# Vom Recht der Ehre

## Versuch einer Gliederung des Persönlichkeitsrechts.

---

Inaugural-Dissertation

zur

Erlangung der juristischen Doktorwürde

einer

Hohen Rechts- und Wirtschaftswissenschaftlichen Fakultät
(Rechtswissenschaftliche Abteilung)

der

Eberhard Karls-Universität zu Tübingen

vorgelegt von

**Guido Adt**
Referendar aus Worms bei Odessa

---

Buchdruckerei M. Krahl, Erlangen-Bruck
1937

Berichterstatter: Professor Dr. Schönfeld
Dekan: Professor Dr. Kreller

Tag der mündlichen Prüfung: 5. Februar 1937.

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

Zum Druck genehmigt von der Rechts- und Wirtschaftswissenschaftlichen Fakultät der Universität Tübingen.

Alfred Huber

in Verehrung und Dankbarkeit zugeeignet.

Berichterstatter: Professor Dr. Schönfeld
Dekan: Professor Dr. Kreller

Tag der mündlichen Prüfung: 5. Februar 1937.

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

Zum Druck genehmigt von der Rechts- und Wirtschaftswissenschaftlichen Fakultät der Universität Tübingen.

Alfred Huber

in Verehrung und Dankbarkeit zugeeignet.

# Inhaltsverzeichnis.


| | Seite |
|---|---|
| Vorbemerkung | 1 |
| 1. Kapitel: Vom Begriff des Persönlichkeitsrechts | 5 |
| 1. Abschnitt: Der Begriff der Person | 5 |
| 2. Abschnitt: Der Begriff der Persönlichkeit | 8 |
| 3. Abschnitt: Der Begriff des Persönlichkeitsrechts | 11 |
| 2. Kapitel: Von der Erscheinung des Persönlichkeitsrechts | 14 |
| 1. Abschnitt: Das Persönlichkeitsrecht in der Vergangenheit | 14 |
| a) Das Persönlichkeitsrecht im römischen Recht | 15 |
| b) Das Persönlichkeitsrecht im deutschen Recht | 23 |
| 2. Abschnitt: Das Persönlichkeitsrecht in der Gegenwart | 39 |
| a) Das Persönlichkeitsrecht in der Rechtslehre des Liberalismus | 39 |
| b) Das Persönlichkeitsrecht in der Rechtslehre des Marxismus | 48 |
| c) Das Persönlichkeitsrecht in der Rechtslehre des Nationalsozialismus | 61 |
| 3. Kapitel: Vom Wesen des Persönlichkeitsrechts | 73 |
| 1. Abschnitt: Der konkrete Gehalt des Persönlichkeitsrechts | 73 |
| a) Der Zustand im überkommenen Recht | 74 |
| b) Die Aufgabe im neuen Recht | 87 |
| 2. Abschnitt: Der logische Gehalt des Persönlichkeitsrechts | 89 |
| 4. Kapitel: Vom Inbegriff des Persönlichkeitsrechts | 97 |
| 1. Abschnitt: Das Persönlichkeitsrecht als Pflicht | 97 |
| a) Die Form der Pflicht | 98 |
| b) Der Inhalt der Pflicht | 101 |
| 2. Abschnitt: Das Persönlichkeitsrecht als Urteil | 103 |
| 5. Kapitel: Von der Gliederung des Persönlichkeitsrechts | 106 |
| 1. Abschnitt: Die Gliederung im allgemeinen | 106 |
| a) Der Begriff der Gliederung | 106 |
| b) Erscheinung und Wesen der Gliederung | 112 |
| c) Der Inbegriff der Gliederung | 116 |
| 2. Abschnitt: Die Gliederung des Persönlichkeitsrechts im besonderen | 116 |
| a) Die Gestalt der Gliederung des Persönlichkeitsrechts | 117 |
| b) Der Gehalt der Gliederung des Persönlichkeitsrechts | 119 |
| c) Der Sinn der Gliederung des Persönlichkeitsrechts | 127 |

„Ich gestehe, daß es mißlich ist, heute über Persönlichkeit zu sprechen, wo jeder Unreife diesen Begriff unbekümmert auf sich anwendet und jeder Führende heute für die Zukunft des Volkes und Staates doch in erster Linie einen Typus und eine Typenzucht fordert. Trotzdem . . . muß es getan werden".

Alfred Rosenberg, (Der Mythus des 20. Jahrhunderts, 2. Buch, III, 5).

## Vorbemerkung.

Was diese Arbeit sein will, das sagt ihr Titel.

Sie will also nicht mehr sein als ein Versuch; irgendwelchen Anspruch auf Endgültigkeit der Untersuchungsergebnisse erhebt sie nicht.

Der Gegenstand des Versuchs ist eine Gliederung des Persönlichkeitsrechts. Weil aber das Persönlichkeitsrecht erst eine Lehre ist und noch nicht ein anerkanntes Recht, läßt sich auch seine Gliederung nicht als ein anerkanntes System darstellen; der Versuch dieser Gliederung wird nur der Versuch einer Gliederungslehre sein können.

Daß das Persönlichkeitsrecht in Rechtswissenschaft und Rechtspraxis keine Anerkennung, ja kaum Beachtung gefunden hat, liegt an der materiellen Gesinnung der jüngstvergangenen vom Nützlichkeitsgedanken beherrschten Zeit. Die immateriellen Rechtsproblemen abholde Jurisprudenz jener Epoche hat nicht einmal einen klaren, feststehenden Begriff des Persönlichkeitsrechts entwickelt, geschweige denn eine gültige Lehre von seinem Wesen. Den fehlenden Begriff zu ermitteln, wurde zur ersten Aufgabe im Rahmen dieser Arbeit. Nicht weniger notwendig war, eine richtige Vorstellung von der allgemeinen Wesensart des Persönlichkeitsrechts zu gewinnen, sollte der Versuch gewagt werden, seine Gliederung im besonderen aufzudecken. Dementsprechend wurden zunächst an Hand eines vorläufigen, mehr oder weniger abstrakten Begriffs des Persönlichkeitsrechts die wichtigsten geschichtlichen Rechtslehren

auf ihren persönlichkeitsrechtlichen Gehalt hin untersucht; von den auf diese Weise gefundenen Erscheinungen des Persönlichkeitsrechts aus, wurde dann das Wesen dieses Rechts gedeutet und sein Inbegriff bestimmt. Der so bestimmte Begriff diente erst dem Gliederungsversuch als Grundlage.

Auf die Klärung der Begriffe wurde in der ganzen Arbeit besondere Mühe verwandt. Denn Klärung der Begriffe — das ist es, was heute der Wissenschaft im allgemeinen und der Rechtswissenschaft im besonderen nottut. Eindeutige, gemeinverständliche Begriffe würden eine Unzahl juristischer Streitfragen von selbst aus der Welt schaffen. Das allerdings wäre keine wissenschaftliche Terminologie, die sich an einer beliebigen Bezeichnung des Gegenstandes genug sein ließe, ohne auf dessen immanenten Begriff, auf dessen Idee gehörig zu achten. Die Nichtachtung des urtümlichen Begriffsinhalts, das Nichternstnehmen der Worte führt zu einer Anhäufung von allerwillkürlichsten Pseudobegriffen, die ihrem Inhalte nach teils tautologisch, teils widerspruchsvoll, manchmal auch gänzlich wesenlos sind, sodaß sie nur zu unfruchtbaren Debatten und nichtigem Streit um Worte Anlaß geben. Das ist auch der Grund, weshalb in gewissen Bereichen der traditionellen Jurisprudenz kaum ein einziger Begriff zu finden ist, der nicht bestritten wäre.

Mit diesem Hinweis soll nicht dem Begriffskult der sog. Begriffsjurisprudenz das Wort geredet werden. Wenige grundlegende, aber inhaltstreue und klare Begriffe — das ist es, was die Rechtswissenschaft heute braucht. Es wird deshalb einmal dem ersten deutschen Reichsrechtsführer Hans Frank als ein dauerndes rechtsgeschichtliches Verdienst angerechnet werden, daß er in seiner Substanzlehre die Erneuerung der rechtswissenschaftlichen Begriffswelt im deutschen Sinne angebahnt und damit einer Rechtsgessinnung Geltung verschafft hat, die endlich wieder das Wesentliche am Recht, das völkische Gemeinschaftsleben nämlich hervorkehrt und dem Regiment des wesenlosen, unpersönlichen Zwecks im Reiche der Gerechtigkeit ein Ende macht. Und zwar mit absolutem Recht. Denn nicht „Interessenabwägung“ kann die Parole des Rechtes sein; „Gerechtigkeit für das Volk“ muß sie lauten.

Ihren wissenschaftlichen Grund hat die vorliegende Arbeit in der Lehre Alfred Rosenbergs von der Kulturper-

sönlichkeit und in der Lehre Walther Schönfelds von der Rechtspersönlichkeit. Von dieser Grundlage aus ist die Arbeit allein verständlich, denn fast alles, was sie voraussetzt, gehört der Gedankenwelt der beiden Genannten an. Manches ist auch dem Lehrgebäude der großen Weisen der deutschen Vergangenheit entnommen; alles Denken unserer Zeit steht irgendwie auf den Schultern dieser Ahnen des Geistes. Von ihnen kommen insbesondere Kant und Hegel zu Wort, die dem Rechte bekanntlich einen Teil ihrer Lebensarbeit gewidmet haben. Die immer wieder aufgestellte Behauptung, daß diese Philosophen „überwunden" seien, ist schief, nämlich wahr und unwahr zugleich[1]). Wahr ist sie insofern, als schließlich jeder Denker aus den besonderen Verhältnissen seiner Zeit heraus denkt, weshalb der auf die eigentümlichen zeitgenössischen Zustände bezogene Teil seiner Lehren „mit der Zeit" veraltet und ungültig wird. Unwahr aber ist jene Behauptung, insoweit sie den Teil eines Gegankenbaues angreift, der ohne Beschränkung auf die konkreten Zeitverhältnisse errichtet wurde; denn insoweit sind die Gedanken ihrem Wesen nach zeitlos, d. h. überzeitlich oder ewig und können deshalb überhaupt nie überwunden, sondern immer nur angenommen oder abgelehnt werden. Bei den großen deutschen Denkern überwiegen die ewigen Gedanken. Bei ihnen, insonderheit bei den Rechtsphilosophen Kant und Hegel kann der deutsche Rechtswahrer immer noch sehr viel lernen; wessen Blick weitsichtig und wessen Urteil großzügig genug ist, um hinter den unvermeidlichen Zeitbedingtheiten die ewigen Wahrheiten in den Lehren jener Großen zu erkennen, der wird aus dem Studium ihrer Werke stets aufs neue Gewinn ziehen. Der vorliegende Versuch verdankt solchen Studium seine denkerische Methode. Er fand sich nämlich nirgends eine bessere, als die „vernünftige" Betrachtungsweise Hegels, „dessen Lehre aller marxistischen Umdeutung zum Trotz immer noch eine der großartigsten deutschen Geistestaten ist", wie Rainer Schlösser[2]) mit Nachdruck feststellt.

Ueber die weltanschauliche Grundlage dieser Arbeit ist kein Wort zu verlieren; bemerkt sei lediglich, daß der Name

1) Vgl. dazu Bruno Bauch: Grundzüge der Ethik, 1935, S. 80 ff.

2) Reichsdramaturg Dr. Rainer Schlösser: Einkehr in Schwaben. (Abgedr. im Programmheft des Stuttgarter Schauspielhauses v. 1. 12. 1935).

des Nationalsozialismus mit der Mäßigung und Zurückhaltung angewandt wurde, wie sie dem Ehrfürchtigen geziemt.

Wie der Titel der Arbeit andeutet, wird unter dem Wort „Persönlichkeitsrecht", das Recht der Ehre" verstanden. Gemeint ist das Ehrenrecht der natürlichen Person; die Verhältnisse der juristischen Person werden nicht erörtert. Die Ehre hat bei der bis zum nationalen Umbruch herrschenden liberalen Rechtslehre wenig „Interesse" gefunden; der Gedanke eines allgemeinen Ehrenrechts vollends begegnete fast nur gleichgültigen oder feindseligen Geistern. Heute ist das endlich anders geworden; das Recht der Ehre soll wieder den ersten Rang einnehmen unter den Rechten, wie es ihn schon einmal innehatte bei den germanischen Vorfahren. Dies Recht für seine hohe künftige Aufgabe in der deutschen Rechtsordnung zu rüsten und tüchtig zu machen sind in diesen Tagen viele deutsche Rechtswahrer ehrlich bemüht. Ihnen in diesem Bemühen in aller Bescheidenheit zu helfen, ist das Ziel dieses Versuchs.

# 1. Kapitel. Vom Begriff des Persönlichkeitsrechts.

## 1. Abschnitt. Der Begriff der Person.

„In der Philosophie haben die kein Recht mitzureden, die ohne Begriff reden wollen“ [3]); mit diesen Worten spricht Hegel das Grundgesetz, das Prinzip allein logischen Denkens aus; der Begriff ist die absolute Voraussetzung für jeglichen denkerischen Versuch. Wer forschen will in der Welt des Geistes, muß mit dem Begriff anfangen. Denn jeder Forscher muß seine Materie zuerst einmal anfassen, greifen, damit sein Forschen nicht uferlos werde; er muß seinen Stoff begreifen. Der erste Begriff von einem Ding als das erste, äußerliche Betasten und Begreifen des Gegenstandes wird immer zu Anfang ein abstrakter sein, weil dabei vom Konkreten vorerst abgesehen wird. Absehen bedeutet kein Uebersehen, wie Schönfeld bemerkt, denn „wovon ich absehe, das habe ich gesehen, nicht übersehen“ [4]); es bleibt mir gegenwärtig, nehme ich mir doch gerade im Absehen vor, es gelegentlich näher zu betrachten, d. h. schließlich zu ihm zurückzukehren. Auch das etwas abstrakt Begreifenwollen bleibt immer nur das Begreifenwollen eines Konkreten; durch eine abstrakte Betrachtungsweise wird der betrachtete Gegenstand nicht selbst abstrakt.

So ist der Begriff der Anfang. Er ist aber zugleich auch das Ende, weil jeder echte Begriff ein Inbegriff ist. Anfang ist er als abstrakter, d. h. als abstrakt angewandter Begriff, Ende als konkreter, d. h. konkret genommener Inbegriff. Forschen heißt deshalb, vom Begriff zum Inbegriff finden, den Begriff als Inbegriff erkennen. In der Erkenntnis des Inbegriffs ist das Wissen vom Gehalt und vom Wesen

3) Hegel: Rechtsphilosophie § 141.

4) Walther Schönfeld: Rechtsphilosophie, Jurisprudenz und Rechtswissenschaft (Zeitschr. f. deutsche Kulturphilosophie, 1934) S. 71.

beschlossen, weil der Inbegriff den Gehalt, das Konkrete in sich begreift. Im Grunde hat jeder Begriff, sofern er echter Begriff und nicht willkürliches Nomen, papierene Etikette ist, seinen Gehalt, sein ihm urtümliches Wesen, — einen Gehalt, den ich nur entdecke, nicht erst hineinlege, ein Wesen, das sich vor meinen Augen entfaltet, nicht aber von mir hineingeheimnißt wird. Denn die Welt des Geistes ist nicht vom Denken geschaffen worden, sondern das Denken wurde durch jene Welt allererst ermöglicht. Sie antwortet dem, der denkend fragt. Wenn unsere Frage an diese Welt lautet: Was ist der echte Begriff der Person? so erhalten wir zur Erwiderung: Fragt die Person selber. Darum wollen wir uns die Antwort von der Person selber holen, wie man immer gut daran tut, die Dinge selbst reden zu lassen „in Frage und Antwort, im Zwiegespräch natürlich, wie das nicht anders sein kann, aber gerade darum, ohne ihnen vorlaut ins Wort zu fallen“[5]). Den Begriff der Person offenbart die Sprache, der Ausdruck. „Person“ kommt vom lateinischen Worte persona, welches mit dem griechischen prosopon verwandt ist, und bedeutet die Maske, die Rolle des Schauspielers. Der Schauspieler gehört zwei Welten an, der wirklichen, in der er lebt und der dargestellten, in der er spielt, deren Maske er trägt; diese Welten sind nicht zwei „grund“-verschiedene, „radikal“ von einander getrennte Welten; sie sind ja eins geworden in dem Schauspieler, der durch seine Kunst die Welt des Schauspiels in die wirkliche Welt hineinstellt und so beide Welten miteinander verbindet. Die Person, wie der Jurist sie sieht, ist solch ein Schauspieler[6]), solch ein Maskenträger, nämlich ein Maskenträger in der Welt des Rechts; Person ist die von der Welt des Rechts mit der Rechtsmaske ausgestattete Existenz der wirklichen Welt. Die gebende Welt des Rechts heißt Rechtsgemeinschaft, die nehmende Existenz Rechtsgenosse. Die aus der Gemeinschaft gewachsene Rechtsordnung verleiht dem würdigen Gemeinschaftsangehörigen die Maske, die Rolle, die er fortan im Leben der Rechtsgemeinschaft als Rechtsgenosse spielen soll. So wird der einzelne organisches Glied, Mitglied und damit Person.

Person sein heißt also vor allem, Glied einer ge-

5) W. Schönfeld: Das Rechtsbewußtsein der Langobarden auf Grund ihres Edikts (im folgenden mit „Langobardenrecht“ bezeichnet) 1934, S. 108.

6) So Schönfeld: Langobardenrecht S. 104.

ordneten und ordnenden Gemeinschaft sein. Nur in der Gemeinschaft kann es Personen geben, nur in der lebendigen Beziehung zu anderen Personen, im wechselseitigen Auf- und Miteinanderwirken; abstrakte, für sich allein bestehende Personen sind notwendig wirkungs- und wesenlos, da sie weder Resonanz haben noch selber finden; sie sind und bleiben leere Schemen. Person heißt darum auch, von der Gemeinschaft als selbständiges Glied anerkannt sein; ein Glied ist nur dann echtes Glied, wenn ihm innerhalb des Ganzen eine besondere, anderen Gliedern gegenüber individuelle Funktion in der Gemeinschaft zukommt, — und eine Person ist nur dann echte Person, wenn sie eine selbständige Rolle spielt, eine unterscheidbare Maske trägt, kurz, ein eigenes Gesicht hat. Die Personenmaske, welche die Personeneigenschaft zum Ausdruck bringt, ist darum keine Komödiantenlarve, die nach Belieben aufgesetzt oder abgerissen werden kann, sondern sie ist im Grunde das angeborene Gesicht der Person, „das Antlitz selbst, das sich verwandelt mit der inneren Wandlung der lebendigen Seele", wie Schönfeld[7]) mit tiefem Ernst ausgesprochen hat[8]). Die Gemeinschaft vermag deshalb das Antlitz eines Mitglieds nicht gewaltsam zu ändern, ohne es zu verstümmeln. Der Person wird vielmehr von der Rechtsgemeinschaft ihre angeborene Besonderheit — gerade wegen ihrer entsprechenden besonderen Funktion der Gemeinschaft — von Anfang an gewährleistet. Die Person hat nicht nur ihre besonderen Pflichten, sondern auch das Recht der Besonderheit. Person sein bedeutet demnach, neben Pflichten auch Rechte haben, kurz rechtsfähig sein.

Fähigkeit zum Recht gibt ein Recht auf Recht, wie Fähigkeit zur Arbeit ein Recht auf Arbeit gibt. Dies Recht auf Recht ist letzten Endes nichts anderes, als das Recht der Persönlichkeit.

---

7) Langobardenrecht S. 105.

8) Das Lehnwort persona hat in allen großen europäischen Sprachen Eingang gefunden, mit Ausnahme der russischen. Diese gebraucht das schöne, gehaltvolle Wort „lizó" = Gesicht, Antlitz, woraus auch das Wort für Persönlichkeit, „lítschnost" abgeleitet ist.

## 2. Abschnitt: **Der Begriff der Persönlichkeit.**

Bevor wir jedoch über das Recht der Persönlichkeit sprechen können, müssen wir den Begriff der Persönlichkeit gefunden haben. Wiederum wollen wir auf das Wort, auf die Sprache selber hören, die uns gerne ihren Sinn offenbaren, wenn man sie ursprünglich, wesentlich, eben wörtlich nimmt. „Persönlichkeit" kommt selbstverständlich von „Person". Sofort kommen uns ähnliche Wortbildungen in den Sinn: Mann — Männlichkeit, Frau — Fraulichkeit, Kind — Kindlichkeit. „Männlichkeit" drückt, wie wir wissen, das ureigenste Wesen des Mannes aus, „Fraulichkeit", das der Frau, „Kindlichkeit", das des Kindes; entsprechendes muß auch für das Verhältnis von Person und Persönlichkeit gelten[9]). In der Tat offenbart sich hier ein gleichartiger Gedankengang. Zwar können Männer ohne Männlichkeit physisch existieren, wie Frauen ohne Fraulichkeit und Kinder ohne Kindlichkeit, aber sie können dann nicht wirklich Männer, Frauen oder Kinder sein. — das Wort „wirklich" in seinem vollen statischen und dynamischen Sinne verstanden[10]). Gleicherweise ist eine Person ohne Persönlichkeit zwar denkbar, aber nicht wirklich. Denn so wie nur der von Männlichkeit durchdrungene Mann wirklich ein Mann, d. h. ein ganzer Mann ist, so ist auch allein die von Persönlichkeit erfüllte Person ganze Person, Person in ihrer Ganzheit und damit in ihrer vollkommenen Entfaltung, in der sie ihre Persönlichkeit als „das höchste Glück der Erdenkinder" empfindet.

Es ist verständlich, daß sich bei der überragenden Stellung der Persönlichkeit im Gefüge der Person der Brauch eingebürgert hat, mit dem Wort Persönlichkeit nicht nur eine Eigenschaft oder das eigentümliche Wesen der Person zu benennen, sondern die Person selbst. Man spricht von Persönlichkeiten als Subjekten, indem man den einen oder anderen als Persönlichkeit bezeichnet, vor allem, wenn man eine besonders „persönliche", von der Mehrzahl der Personen sich abhebende Gestalt meint[11]). Diese Begriffsverschiebung bleibt insoweit unschädlich, als man sich dabei des Unterschieds von Person

9) Vgl. dazu Bruno Bauch: Grundzüge der Ethik, 1935 S. 158 ff.

10) Nämlich wirklich = in der Wirklichkeit und wirklich = in der Wirkung.

11) In diesem Sinne spricht z. B. die Deutsche Gemeindeordnung in § 51 Abs. 1 von Persönlichkeiten.

und Persönlichkeit als eines Unterschieds von Subjekt und Eigenschaft bewußt bleibt; sie wird jedoch zu einer gefährlichen Begriffsverwirrung, wenn man die Worte Person und Persönlichkeit auch dem Sinne nach wahllos promiscue gebraucht, wie man es nach dem Beispiel Hegels[12]) leider häufig trifft. Denn Person und Persönlichkeit sind nicht dasselbe. Persönlichkeit gehört zwar zur Person, ist aber nicht diese selbst und darf deshalb auch nicht so bezeichnet werden; niemand wird z. B. einen lebendigen Mann als „Männlichkeit" bezeichnen wollen; ebensowenig darf das mit dem Worte Persönlichkeit gegenüber einer konkreten Person geschehen.

Persönlichkeit ist also nicht die Person selbst, wohl aber ihr Wesen. Wenn wir die Persönlichkeit als das vollkommene Wesen[13]) der Person verstehen und bezeichnen, so haben wir aber damit noch lange keinen echten Begriff von der Persönlichkeit. Denn wir wissen wicht, worin jenes Wesen beruht. Die Frage darnach gilt es noch zu stellen und zu beantworten. Das hat Hegel für uns schon längst getan. Seiner Erkenntnis nach beruht das Wesen der Persönlichkeit darin, selbst Person zu sein und die anderen als Personen zu respektieren[14]). Mit anderen Worten: Persönlichkeit bedeutet die Fähigkeit der Person, in der Gemeinschaft mit „den anderen" Freiheit und Ehre zu haben und sich dieser Fähigkeit bewußt zu sein. Es bedeutet, sich seines eigenartigen Wesens bewußt zu sein und dieses Wesen wollen,[15]) es durchzusetzen, — es durchzusetzen in der Auseinandersetzung mit den anderen Personen, mit der Gemeinschaft also, nicht gegen sie, nicht auf ihre Kosten. Denn Persönlichkeit bedeutet nicht Individualismus und Subjektivismus[16]), sondern subjektive Individualität. In ihrer Individualität wird die Person sich ihrer

12) Siehe Rechtsphilosophie § 37. In § 36 ist im Gegensatz dazu zwischen Person und Persönlichkeit richtig unterschieden.

13) Wesen hier zugleich i. S. des Seins verstanden.

14) Rechtsphilosophie § 36: „Sei eine Person und respektiere die anderen als Personen".

15) Mit dem Bewußtwerden des eigenen Wesens beginnt die Selbsterkenntnis und damit erst die Fähigkeit zu persönlichem sittlichen Wollen. „Das Vermögen, sich seiner selbst in den verschiedenen Zuständen seines Daseyns bewußt zu werden" nennt Kannt die „psychologische Persönlichkeit" (Rechtsl. S. XXII).

16) Vgl. Alfred Rosenberg: Der Mythus des 20. Jahrh. 1935, S. 531.

Eigenart bewußt, denkt und urteilt sie selbständig, individuell, also ungeteilt aus dem Ganzen heraus. In ihrer Subjektivität fühlt und entscheidet sie subjektiv, d. h. aus ihrem subjektiven, übergeordneten Verhältnis zu ihrer Sache und damit verständnisvoll. Denn nur, wer durch ein ganz und gar subjektives, persönliches Verhältnis, — mit einem Worte: durch Liebe — mit seiner Sache verbunden ist, vermag das innerste Wesen und den wahren Wert dieser Sache zu verstehen, über alle „objektiven" Er- und Abwägungen hinweg. Darüber hat Augustin ein auch für uns gültiges Wort gesprochen: Nullum bonum perfecte gnoscitur, quod non amatur. Aus solcher Liebe zur Sache gewinnt der Mensch die Kraft zum letzten Einsatz für sie.

Wer aus solchem subjektiven Denken ganz und ungeteilt einsteht für seine Sache, der ist weder Subjektivist noch Objektivist. Subjektivist nicht, weil ein solcher, als Individualist, überhaupt nicht fähig wäre, etwas zu tun, was nicht ihm und seinem Privatwohl, sondern der Sache und damit „den anderen" nützt; Objektivist nicht, weil ein so Gesinnter niemals wagen würde, für die eine Sache stärker einzutreten, als für eine andere gegenteilige, da er doch für alle Sachen gleich viel und gleich wenig sich zu verwenden bereit ist. Die richtige, vernünftige Objektivität ist in der Subjektivität enthalten. Gerade wer subjektiv, persönlich, aus der wahren Werterkenntnis der Sache, des Objekts heraus, urteilt, urteilt wahrhaft sachlich, wahrhaft objektiv. Persönlichkeit bedeutet darum auch Sachlichkeit[17]), Objektivität.

Das Wesen der Persönlichkeit ist demnach Einheit, Individualität, Einheit von Subjektivität und Objektivität. Es heißt der werden, der man ist, und gerade damit seine Aufgabe in der blutgebundenen Gemeinschaft erfüllen. So schenkt die Persönlichkeit der sich ihres Wesens bewußten Person das höchste Glück, nämlich das beseeligende Gefühl der lebendigen Einheit, des schwingenden Gleichklangs von Ich und Gemeinschaft, weil dieses Ich will und weiß, daß es in der freien Entfaltung des eigenen Wesens je und je nur seinen Beruf im Ganzen erfüllt[18]).

---

17) Vgl. dazu Schönfeld: Rechtsphilosophie, Jurisprudenz und Rechtswissenschaft a.a.O. S. 73.

18) Vgl. Schönfeld: Der Positivismus und das Kirchenrecht (Arch. f. Rechts- u. Sozialphilosophie Bd. XXX, S. 17 ff.) 1936.

Die synthetische Ueberwindung der Antithese von Ich und Gemeinschaft macht das Wesen der Persönlichkeit aus. Die quälenden Fragen jener Antithesis werden durch die erlösende Antwort der Synthesis „Persönlichkeit" gelöst. „Dies ist und bleibt", sagt Rosenberg[19]), „das tiefste Erlebnis des Abendlands, und keine falsche Scham darf die Behandlung dieser Frage — ohne die letzten Endes nichts auf seinen Grund zurückgeführt ist, verhindern". Denn die Frage der Einigkeit von Ich und Gemeinschaft ist die Schicksalsfrage aller Gemeinschaftsordnung des Rechts. Die Rechtslehre muß sich deshalb um die Persönlichkeit, ihren Begriff und ihr Recht immer und immer wieder bemühen. Die Persönlichkeitsidee erleuchtet auch den dunkelsten Winkel im Rechtsgebäude, denn „im Persönlichkeitsbegriff ist das letzte Geheimnis eingeschlossen"[20]).

### 3. Abschnitt: **Der Begriff des Persönlichkeitsrechts.**

Nach ernstlichem Bemühen um die Klärung der Begriffe von Person und Persönlichkeit können wir mit Hilfe der gewonnenen Einsichten nunmehr an die Bestimmung des Begriffs des Persönlichkeits-Rechts herangehen.

Das Persönlichkeitsrecht ist zunächst, wie alles Recht, Recht der Gemeinschaft. Recht ist immer Gemeinschaftsrecht, denn Recht ist Volksordnung, also ursprüngliche Gemeinschaftsordnung. Ordnung im Rechtssinn bedeutet Ordnung unter Personen. Rechtsordnung ist Personenordnung, Recht heißt Personen-Recht. Als Personenrecht kann also das Persönlichkeitsrecht von vornherein nicht ausschließliches Recht des abstrakten Individuums sein. Ebensowenig kann es ausschließliches Recht der Gemeinschaft sein, wenn es als ein unmittelbares Recht des einzelnen gelten soll. Das Recht der Persönlichkeit ist deshalb zweigesichtig. Es ist zunächst, als Recht überhaupt, Gemeinschaftsrecht; des weiteren aber ist es ein Recht des einzelnen, nämlich das besondere Recht der Persönlichkeit, der Individualität, wovon es seinen Namen hat[21]). Die Persönlichkeit beruht, wie oben dargetan, „darin, daß sie sich

19) Rosenberg: Mythus S. 387.

20) Rosenberg: Mythus S. 393.

21) Daß das Persönlichkeitsrecht sich im Gemeinschaftsrecht erschöpfe ist nur ein Wahn derer, die sich selber aufgeben.

selbst bestimmt gemäß ihrer Bestimmung“ [22]). Somit ist das Persönlichkeitsrecht das Recht dieser Selbstbestimmung; es ist das Recht, der zu sein und zu werden, der man von Anfang an war, vom ersten Tage des Lebens, — und in dieser Selbstentfaltung seine Freiheit und Ehre zu haben. Es ist das Recht, das mit uns geboren ist, das Grund- und Urrecht der lebendigen Person, das Recht der Rechte.

Sei der du bist; darin hast Du Freiheit!

Erfülle Deine Aufgabe in der Gemeinschaft; darin hast Du Ehre! —

das ist das Gebot des Persönlichkeitsrechts.

Das Recht der Persönlichkeit ist also das Recht der Freiheit und der Ehre. Es ist nicht ein Recht auf Freiheit und Ehre. Ein Recht auf ein Gut kann man nur haben, soweit man dies Gut selbst noch nicht besitzt. Freiheit und Ehre aber sind jedem Gemeinschaftsmitglied angeboren, sind Lebensgüter einer jeden Person und machen das Wesen des Persönlichkeitsrechts aus. Freiheit bedeutet nicht eine bloße Negation der Bindung; frei sein heißt nicht, tun und lassen können, was beliebt; die Hemmungslosigkeit des Individualisten und Subjektivisten ist so wenig echte Freiheit, wie die unbewußte „Freiheit“ des wilden Tieres. Der abstrakte, wirklichkeitsfremde Freiheitsbegriff, wie ihn vor allem der Liberalismus, die utopische Freiheitelei, entwickelt hat, ist rein negativ und lebensunwahr. Wahre Freiheit liegt erst im positiven Bewußtsein der Freiheit, und zwar im Bewußtsein eines sittlichen Freiseins. Dies Bewußtsein kann nur aus dem Erlebnis der freiwilligen Bindung kommen; allein wer sich gebunden weiß, weiß auch um die Freiheit. Wer im wahrhaftigen, sittlichen, d. h. menschlichen und nicht nur animalischen Sinne frei sein will, muß sich beschränken können [23]). Zum ersten gilt es, sich selber in Zucht zu nehmen, um frei zu werden vom Zwang der unbeherrschten Sucht. Sofern einer ein strebender Geist ist, muß er sich vor allem freimachen von jener falschen Ehrsucht die als Ehr-Geiz leicht zum Ehr-Neid gegenüber den Genossen wird. Solcher Neid hat nichts zu tun mit dem rechten Ehrgeiz im ritterlichen Wettstreit „immer der erste zu sein und vorzu-

22) Schönfeld: Rechtsphil., Jurispr. u. Rechtswiss. a.a.O. S. 64.

23) Hieraus folgt die sittliche Pflicht, sich vom Recht beschränken zu lassen.

streben den anderen.“ Zum anderen hat der, welcher selber frei sein will, die Freiheit der anderen zu wahren, um ihrer und um seiner eigenen Freiheit willen. Freiheit hat nur in der Ehre Bestand und Ehre nur in der Freiheit; Freiheit ohne Ehre wird zur Willkür und Ehre ohne Freiheit zum unwirklichen Schein[24]). Deshalb gehört zur sittlichen und geistigen Freiheit auch die leibliche, denn „insofern ich lebe, ist meine Seele und der Leib nicht geschieden; dieser ist das Dasein der Freiheit und ich empfinde in ihm“, wie Hegel mit seinem Wirklichkeitssinne im Gegensatz zu aller ätherischen Seelenphilosophie feststellt[25]). Freiheit und Ehre in ihrer Einheit stellen die Substanz des Persönlichkeitsrechts dar, machen dessen ewigen Gehalt aus, einen Gehalt, der es wert ist, daß wir uns mit ihm an geeigneter Stelle näher befassen. Vorerst wollen wir uns am Begriff genügen lassen.

24) Aehnlich wird in einem anderen Bereich Macht ohne Recht zur Willkür und Recht ohne Macht zum Schein.

25) Rechtsphil, § 48.

## 2. Kapitel. Von der Erscheinung des Persönlichkeitsrechts.

### 1. Abschnitt: Das Persönlichkeitsrecht in der Vergangenheit.

Bevor wir uns dem ewigen Gehalt, dem Wesen des Persönlichkeitsrechts zuwenden, müssen wir uns mit seiner Erscheinung befassen. Denn die Gestalt begegnet vor dem Gehalt, das Aeußere vor dem Inneren. Beim Anpacken, Begreifen eines Gegenstandes treffen wir immer zunächst auf dieses Aeußere, auf die Erscheinung also; erst über und durch die äußere Erscheinung vermögen wir zum Inneren, zum Wesen vorzudringen. Die Erscheinung muß deshalb stets zuerst begriffen sein und sie muß eben begriffen, d. h. durch einen Begriff erfaßbar gemacht worden sein. Um die Erscheinung des Persönlichkeitsrechts überhaupt betrachten zu können, mußten wir erst den Begriff des Persönlichkeitsrechts ausgemittelt haben, denn wir dürfen nicht von dem und jenem schwatzen, sondern müssen genau wissen, wovon wir reden wollen. Jetzt, da wir uns um das Verständnis des Begriffs bemüht haben, da wir geklärt haben, was wir unter dem Persönlichkeitsrecht zu verstehen haben, vermögen wir die konkreten Erscheinungen dieses Rechts in der Zeit zu verfolgen. Die Erscheinungen des Persönlichkeitsrechts in der Zeit sind nichts anderes, als seine Gestaltungen in der Geschichte. Diesen geschichtlichen Gestaltungen wollen wir nachgehen, um aus ihnen das Wesen, den Geist des Persönlichkeitsrechts zu begreifen; denn die Geschichte, welche „die Gestaltung des Geistes in Form des Geschehens ist[26])", ist je und je eine Selbstgestaltung, eine Entfaltung und eine Gliederung, weil Geist immer ein Lebendiges und Persönliches bedeutet.

26) Hegel: Rechtsphil. § 346.

### a) Das Persönlichkeitsrecht im römischen Recht.

Das Reich der Persönlichkeit und des Persönlichkeitsrechts auf dieser Erde ist das Abendland. Und die Rechtsgeschichte des Abendlandes fängt im Grunde für alle Juristen bei den Römern an. Denn „die Römer haben das Verdienst, das Recht aus seinem Zusammenhang mit der übrigen Kultur herausgelöst und damit verselbständigt zu haben, was eine große Tat gewesen ist“ [27]); durch diese Tat wurde die Jurisprudenz als einzigartige Wissenschaft aus der Taufe gehoben. Die wissenschaftliche Geschichte des Rechts beginnt deshalb ein für allemal mit dem römischen Rechte, auch die Geschichte des Persönlichkeitsrechts.

In Rom hatte zu Anfang das Persönlichkeitsrecht, das Recht der Ehre und der Freiheit nur der Quiris. Nur er war Person, war Glied der Rechtsgemeinschaft mit Rechten und Pflichten. Doch besaß er die Rechtsfähigkeit nicht unmittelbar als einzelner, sondern nur mittelbar als Gentile, d. h. als Sippengenosse. Nicht seine persönliche Ehre und Freiheit war von der Rechtsordnung geschützt, sondern die Ehre und Freiheit seiner Sippe. Persönlichkeit war im Grunde nur bei der Sippe anerkannt, welche ihrerseits ihren Gliedern das Persönlichkeitsrecht erst vermittelte, d. h. mittelbar zugute kommen ließ nach ihrem Gutdünken, indem sie den Gentilen das einemal gegen äußere Angriffe schützte, das anderemal durch Sippengericht der Freiheit oder der Ehre für verlustig erklärte. Person war der quiritische Gentile nur von Gnaden der Gens, d. h. der freien Sippe. Den Sippen der Freien standen bekanntlich die Unfreien gegenüber. Diese Unfreien waren „als solche nicht Person, sondern Sache, — von allem Privatrecht wie vor allem Bürgerrecht ausgeschlossen“ [28]). Diese strenge altrömische Geschlechterverfassung, der das Persönlichkeitsrecht des einzelnen gänzlich fremd war, ist ziemlich schnell in sich zusammengefallen, als der Unfreie Wehrgenosse wurde, da Not an Mann war; als Wehrgenosse erlangte er zunächst Privat- dann Bürgerrechtsfähigkeit und stellte sich schließlich als freier Plebejer gleichberechtigt neben den altfreien Patrizier, aus der Wehrgenossenschaft zur Rechtsgenossenschaft

27) Schönfeld: Langobardenrecht S. 97.

28) Rud. Sohm: Institutionen, 1917 (letzte, vom Verf. selbst redigierte Ausgabe) S. 47.

aufsteigend. Damit trat der vorgeschichtliche Quiris ab und machte dem weltgeschichtlichen Civis Romanus, der Person des römischen Rechtes Platz.

Der Civis Romanus war Stadtbürger, nicht Markgenosse. Das alte römische Recht ist Stadtrecht, wie die römische Geschichte im wesentlichen die Geschichte einer Stadt und einer Bürgergemeinschaft gewesen ist[29]), im Gegensatz zur deutschen Geschichte, die von Anfang an eine Geschichte des Landes und Landvolkes war, — ein Gegensatz, welcher in der gesamten späteren Rechtsentwicklung fort und fort offenbar wird und gar nicht wichtig genug genommen werden kann.

Der Civis Romanus war ferner Rechtsgenosse, nicht Volksgenosse. Die Volkszugehörigkeit allein gab noch kein Bürgerrecht, kein Persönlichkeitsrecht, keine Freiheit und keine Ehre. Die Rechte der Persönlichkeit gebührten ausschließlich dem durch römischen Bürgerbrief Ausgezeichneten; das Persönlichkeitsrecht war ihm aber dann auch gewährleistet, ohne Rücksicht auf Rasse und Volkstum, Glaube und Heimat. Rechtsfähig war der nach Bürgerrecht Rechtsfähige, denn alles Recht war Bürgerrecht — im alten römischen Rechte wenigstens. Das jus civile war ja nicht nur subjektives Staatsbürgerrecht, sondern objektive Rechtsordnung schlechthin, nämlich die Rechtsordnung, nach der die freien Römer lebten. Wie wir wissen, waren drei Stufen der Rechtsfähigkeit im weiteren Sinne und damit drei Stufen der Person unterschieden: der status libertatis, welcher Freie und Sklaven trennte, der status civitatis, der die Freien in Bürger und Nichtbürger schied und der status familiae, welcher den Bürger als paterfamilias oder filiusfamilias, Familienhaupt oder Familienkind kennzeichnete[30]).

Der Sklave war, gleich dem Unfreien des alten quiritischen Rechts, nicht Person, sondern Sache; er stand im Eigentum (dominium) des Herrn, war ein Vermögensstück, mit dem der jeweilige Eigentümer schalten und walten konnte nach Belieben. Der Willkür seines Herrn unterworfen hatte er vor dem

---

29) Die bauernrechtlichen Bestandteile des alten römischen Rechts, insbesondere der Zwölftafeln, stammen aus der röm. Vorgeschichte und aus einer Zeit, da Rom noch nicht ganz zur Stadt geworden war. Vgl. Jörs-Kunkel: Röm. Privatrecht, 1935 S. 4.

30) Vgl. dazu Sohm: Inst. 1917 S. 192.

Gesetze nicht das geringste Freiheits- oder Ehrenrecht. Ihn, dem die Rechtsfähigkeit fehlte, der darum nicht Person war, konnte man verleihen, vermieten und verkaufen, auch mißbrauchen, schinden und töten[31]). Den Römern erschien dies als anerkanntes Kulturrecht — als Völkerrecht gewissermaßen, wie Gaius[32]) in aller Biederkeit feststellt: in potestate itaque sunt servi dominorum. Quae quidem postetas iuris gentium est: nam apud omnes peraeque gentes animadvertere possumus, dominis in servos vitae necisque potestatem esse: et quodcumque per servum adquiritur, id domino adquiritur. Eine gewisse Erwerbsfähigkeit und damit Willensfähigkeit wurde dem Sklaven also zugesprochen: da aber der dominus nicht nur Herr über den Leib, sondern auch über die Seele, nämlich den Willen des Sklaven war, erwarb der Sklave alles was ihm zufiel seinem Herrn, selbst die Kinder, die er mit der ihm als Frau zur Verfügung gestellten Sklavin zeugte. Wer Sklave war, der lebte nicht mehr in der Welt des römischen Rechts, sondern galt nur noch als totes Objekt in ihr; Subjekt oder gar Person konnte im römischen Recht nur der Freie und unter Freien nur der Civis Romanus, der Bürger sein.

Oeffentlich-rechtsfähig war jeder mündige Civis Romanus ohne Unterschied; sein waren Wehrrecht, Wahlrecht und Würderecht, mochte er paterfamilias sein oder nur filiusfamilias. Dennoch war er nicht immer volle, freie Person: er mußte bekanntlich der Privatrechtsfähigkeit entraten, soweit er filiusfamilias, Hauskind im Hause eines paterfamilias, eines Hausherrn war, soweit er also als homo alieni iuris in der manus, der „Munt“[33]) eines anderen stand. Das Recht der Freiheit und der Ehre wurde allein dem paterfamilias ungeschmälert zuteil; dieser allein war Vollperson, war ein Mann freien Willens und eigenen Rechts, ein homo sui iuris. Sofern er nur geistig gesund war, durfte er sein Recht und seine Macht fast unumschränkt gebrauchen. Er war nicht nur absoluter Herr über seine Sklaven, sondern ebenso über seine Frau und seine Kinder, ja sogar über der Kinder Frauen und der Kinder Kin-

31) Die humane Behandlung der Sklaven bei den Germanen erschien Tacitus als etwas besonders bemerkenswertes, sodaß er sie in c. 35 seiner Germania sehr hervorhob.

32) Inst. I § 52.

33) Das deutsche Wort Munt und das lateinische Wort manus sind urverwandt wie uns die Sprachforscher lehren.

der — kraft der manus und patria potestas[34]), kraft der Hausvatergewalt. Die patria potestas gab Macht über Freiheit und Knechtschaft, über Tot und Leben aller Hausgenossen[35]). Sie gewährte nur Rechte. Pflichten auf Grund der patria potestas hatte der Vater keine; nicht einmal eine Unterhaltspflicht gegenüber seinen Kindern bestand nach altem römischen Recht[36]). Vor der Gewalt des Vaters machte bei den Römern alles Recht Halt. Die Kinder insbesondere gehörten zum Privatbesitz, Kindererziehung zum häuslichen Privatleben des Bürgers; dies Privatleben aber ging nach römischer Ansicht weder Volk noch Recht etwas an; es ging überhaupt niemanden etwas an, ausgenommen die Götter. Hegel hat von diesem Rechtszustand mit echter Empörung gesprochen. „Das Sklavenverhältnis der römischen Kinder", so schreibt er[37]), „ist eine der diese Gesetzgebung befleckendsten Institutionen, und diese Kränkung der Sittlichkeit in ihrem innersten und zartesten Leben ist eins der wichtigsten Momente, den weltgeschichtlichen Charakter der Römer und ihre Richtung auf den Rechtsformalismus zu verstehen".

Dieser Formalismus tritt im gesamten römischen Familienrechte mit besonderer Deutlichkeit zu Tage. Er ist der Grund dafür, daß die Mündigkeit (pubertas) auf den status familiae der Gewaltunterworfenen ohne Einfluß war. Erwachsene Familienglieder blieben dem Regiment des Hausherrn genau so untergeordnet, wie sie es als Kinder hatten ertragen müssen. Es nutzte selbst dem herangereiften, mündigen filiusfamilias wenig, daß er als römischer Bürger das ius honorum, das ius connubii und commercii hatte; was er auch immer erwarb, erwarb er dem Familienoberhaupt[38]), sogar seine Frau; dem paterfamilias gegenüber waren alle Hausgenossen ver-

34) Manus ist der Oberbegriff, der die patria potestas ursprünglich mitumfaßte, vgl. Jörs-Kunkel a.a.O. S. 63.

35) Selbst rücksichtslosestem Mißbrauch dieser Macht war vom Rechte kaum eine Schranke gesetzt, wie der berühmte Zwölftafel-Artikel IV, 2 offenbart: si pater filium ter venumduuit, filius a patre liber esto. Dreimal also konnte der Vater das eigene Kind in die Knechtschaft verkaufen ehe es von der tyrannischen patria potestas freikam; dazu war diese Befreiung so gut wie wertlos, war das Kind doch durch den gültig bleibenden Verkauf Sklave eines anderen geworden.

36) Jörs-Kunkel a.a.O. S. 291.

37) Rechtsphil. § 175.

38) Vgl. Sohm a.a.O. S. 206/207.

sklaven Knechten gleich geachtet, mochten sie nun echte Sklaven oder „freie“ römische Bürger sein. Seiner materialistischen Gesinnungsart getreu sah das römische Recht selbst im Familienglied nichts anderes, als ein „Objekt von Vermögenswert“ [39]) für den paterfamilias, die Vollperson. Wer nicht paterfamilias war, hatte eben letztlich keine Freiheit und keine Ehre und deshalb auch kein Persönlichkeitsrecht; ja er war, weil ihm die aktive Vermögensfähigkeit fehlte, nicht einmal voll rechtsfähig, nicht einmal Rechtsperson. Die Aussicht, selber einmal paterfamilias und damit frei zu werden, bestand nur für die männlichen Mitglieder der Herrensippe; Frauen waren im alten römischen Recht zu lebenslänglicher Knechtschaft verurteilt; ein Persönlichkeitsrecht gab es für sie überhaupt nicht, nicht einmal der Möglichkeit.

Wenn auch sicher ist, daß Sitte und Religion den Hausgenossen, insbesondere der Frau und Mutter, eine günstigere Stellung in der Familie einräumten, als das Recht sie gewährte, so bleibt doch das Sklaventum des filiusfamilias und besonders die geradezu orientalische Rechtlosigkeit der Frau, selbst der materfamilias — von den Verhältnissen der servi, der reinen Sklaven ganz zu schweigen — als untilgbarer Makel am römischen Rechte haften. Was hieran vom spätrömischen Rechte gebessert wurde, kann nicht dem Verdienst des eigentlich römischen Rechts, des ius civile zugerechnet werden, sondern war stoischen, christlichen, und ähnlichen fremdländischen Einflüssen zu verdanken. Es ist auch nicht so vieles gebessert worden, wie uns manche Romanisten glauben machen wollen. Das ius vitae necisque des paterfamilias über das Hauskind z. B. ist noch zu Konstantins Zeit geltendes Recht gewesen [40]). Dem nationalen römischen Rechte jedenfalls ist vom Persönlichkeitsrecht als dem Grund- und Urrecht aller Volks- und Rechtsgenossen nicht viel aufgegangen, weil ihm ein wahrer Begriff von der Person und von der Gemeinschaft zu aller Zeit gefehlt hat.

Das beweist nicht nur das geschilderte Recht der Lebenden. Noch viel mehr weist sich dieser Mangel am Recht der Toten auf. Der Tote war rechtlos bei den Römern, deren rationalistische Gesinnung die Vorstellung eines über den

39) Sohm a.a.O. S. 650.

40) Jörs-Kunkel a.a.O. S. 289/290 mit genaueren Nachweisen.

Tod des Rechtssubjektes hinausreichenden Rechts nur schwer ertragen konnte[41]). Wer aus dem Leben geschieden war, war damit auch aus dem Recht geschieden; der Lebende allein hatte recht. Der Tode, der ja nicht mehr handeln konnte, vermochte auch nichts mehr zu sein durch sich selbst, auch nicht durch das, was er im Leben geleistet und geschaffen hatte. Seine persönliche Ehre verging mit ihm. Als individuelle Person war er ein für allemal ausgelöscht. Nur das Andenken an ihn konnte weiterleben[42]), als ein gutes oder als ein schlechtes. Damit es als ein gutes weiterleben könnte, mußten seine Taten fortgeführt werden durch einen Erben. Zu diesem Zwecke hat das römische Recht schon in sehr alter Zeit das Institut des Testaments hervorgebracht. „Der ursprüngliche Gedanke des Testaments ist, demjenigen, welcher eines Sohnes entbehrt, einen Sohn zu schaffen, welcher das Göttliche und das Menschliche für den Erblasser erfülle, d. h. die Schulden zahle und die Todenopfer darbringe“[43]). Wie fast alles alte Recht ist auch das Testament letztlich aus der Religion entstanden, nämlich aus dem altrömischen Familienkult[44]). Die lebende Familie und ihr Haupt setzten die Persönlichkeit des Toten in gewissem Sinne fort, denn der Erbe wurde als körperliche, stoffliche Fortsetzung des Erblassers angesehen[45]), als Fortsetzung seiner Person also, nicht als diese Person selbst. Denn diese war tot mitsamt ihrer Persönlichkeit und besaß keinerlei Kraft zum Fortleben in der Gemeinschaft und im Recht. Der Schatten in der Unterwelt hatte kein lebendiges Wesen mehr, keine Persönlichkeit, keine eigene Ehre; sie konnte nur noch bei den lebenden Erben als deren eigene Ehre weiterleben. Von der Ewigkeit der Persönlichkeit hat des römische Recht — mag es um Sitte und Religion auch anders bestellt gewesen sein

41) Ein rechtliches Fortleben der Toten war dem röm. Juristen wohl ebenso fremd, wie den Schöpfern des BGB. Der religiöse Glaube an die Unsterblichkeit hindert eine Ausschaltung der Toten aus den Rechtskreisen der Lebenden nicht. Für die römischen Verhältnisse vgl. insbes. v. Wöss: Das röm. Erbrecht und Erbenwärter, 1911 S. 186 ff., sowie Ed. Hölder: Das Wesen der Erbgründe und der Erbfolge nach röm. Rechte (Zeitschr. d. Savigny-Stiftg. f. Rechtsgesch. rom. Abt. Bd. 30) 1909 S. 65 ff., Seite 73.

42) Vgl. Hölder ebenda S. 76 ff.

43) Sohm a.a.O. S. 681/682.

44) Vgl. dazu Jörs-Kunkel a.a.O. S. 309.

45) Vgl. Hans Schreuer: Deutsches Privatrecht, 1921 S. 438 ff.

— wenig oder nichts gewußt. Deshalb hat es die Persönlichkeit auch nie begreifen können und ebensowenig das Persönlichkeits-Recht; das helle, klare Wissen um das Wesen dieses Rechts mußte ihm bei seiner Anschauungsweise verborgen bleiben.

Daß es aber eine Ahnung von der Person und vom Persönlichkeitsrecht gehabt hat, wird man nicht bestreiten können angesichts der gewaltigen Vorstellung, die es sich vom Civis Romanus als dem Träger seiner Ordnung gemacht hat. Es betrachtete ihn fast als Majestät. Wer von sich sagen konnte: civis Romanus sum, und dazu homo sui iuris war, der galt, ob jung oder alt, italisch oder fremdstämmig, als schlechthin frei und unverletzlich. Eines solchen Mannes Freiheit und Ehre durfte niemand ungestraft antasten — auch der Staat nicht. Nur vor dem Gericht der Mitbürger brauchte der Civis sich zu verantworten und nur nach seinem Rechte, dem ius civile. Wehe dem, der ihm wehe tat. Unerbittlich richtete das Urteil den Verletzer römischen Bürgerrechts, des Persönlichkeitsrechts römischer Rechtsordnung. Wer einen Bürger der Freiheit beraubte, wagte seine eigene Freiheit daran; wer ihm die Ehre nahm, verlor die eigene Ehre. Den Schuldigen[46]) traf die Infamie[47]), der Fluch und die Schmach der Ehrlosigkeit[48]). „Ist's auch Recht bei euch, einen römischen Mann ohne Urteil und Recht zu geiseln?" rief der gefangene Apostel Paulus dem Hauptmann zu und schon fielen die Fesseln und „der Oberhauptmann fürchtete sich da er vernahm, daß er römisch war, und er ihn gebunden hatte"[49]). Mehr noch: römische Offiziere mußten den Juden Paulus auf sein Verlangen zur Genugtuung persönlich aus dem Gefängnis geleiten, weil sie ihn an seiner „römischen" Freiheit und Ehre gekränkt hatten, wie eine zweite Bibelstelle berichtet[50]). „Internationaler" kann ein Recht wahrhaftig nicht sein, als es das römische hier mit vollem Bewußtsein gewesen ist. Da galt nicht der Volksgenosse als Rechtsgenosse und als Person; nur das durch römisches

46) Gleichgültig, ob auf Grund Zivil- oder Strafurteils.

47) Vgl. darüber Sohm a.a.O. S. 89/90.

48) Bei Strafurteilen im allgemeinen nur bei peinlichen Strafen, bei Zivilurteilen vor allem in Fällen beleidigenden, betrügerischen und pflichtvergessenen (Vormund, Depositor, Mandatar) Verhaltens.

49) Apostelgesch. Kap. 22, 25 ff.

50) Ebenda, Kap. 16, 35 ff.

Bürgerrecht privilegierte Individuum erschien solcher Ehre wert. Nicht das Blut schuf Rechtsgenossen, sondern das Gesetz, nicht die Gemeinschaft der Nation verlieh das Recht der Freiheit und der Ehre, sondern die Organisation des Staats. Die allmächtige res publica stand hinter allen römischen Bürgern, sie schützend und schirmend gegen jede Gewalt, die Gewalt der eigenen Staatsdiener nicht ausgenommen, wie wir eben gesehen haben.

So kraftvoll wahrte das römische Recht Freiheit und Ehre seines Bürgers, das Persönlichkeitsrecht seiner Person. Aber so rücksichtslos hielt es auch am Gedanken des Bürgerprivilegs fest, so wenig an der Idee der Volksgenossenschaft. Im Civis Romanus besaß das römische Recht zwar eine glänzende Vorstellung von der Person, aber eine volksfremde und darum in unseren deutschen Augen falsche; es hatte eine Vorstellung vom Persönlichkeitsrecht, aber eine nach unserem Urteil gemeinschaftsfeindliche und darum verwerfliche. Bildeten diese Vorstellungen zunächst nur eine völkische Gefahr, so wurde ihre Umsetzung in die Wirklichkeit zu einem nationalen Unglück. Denn diese Verwirklichung geschah auf Kosten der völkischen Blutsgemeinschaft als der natürlichen, lebendigen Rechtsgemeinschaft zu Gunsten eines künstlichen, übernationalen Weltbürgertums;[51]) sie ging auf Kosten des eigenartigen, charaktervollen Römervolks zu Gunsten eines fremdartigen farblosen und zugleich doch vielfarbigen Völkergemischs; sie erfolgte auf Kosten der „konkreten", d. h. mit der Gemeinschaft verwachsenen Person zu Gunsten des „abstrakten", d. h. entwurzelten Individuums. An dieser Entwicklung ist zuerst das römische Volk zu Grunde gegangen, dann das römische Reich und schließlich das römische Recht. Denn kein Recht ohne Staat und kein Staat ohne Volk. Kein Volk aber ohne Person und Persönlichkeit.

Und diese so notwendige Idee der Persönlichkeit hat eben dem römischen Rechte gefehlt. Das war und ist ein Mangel am römischen Recht, so grundsätzlich und so folgenschwer, daß wir Deutsche ihn diesem Rechte niemals hätten nachsehen dürfen. Zu unserem Schaden haben wir das dennoch getan, und spät sind wir aus diesem Schaden klug geworden. Jetzt

51) Vgl. dazu Fritz Schulz (Halbjude): Prinzipien des röm. Rechts, 1934 S. 75 ff.

haben wir uns vom römischen Rechte endlich gelöst. Der so gewonnene Abstand erlaubt uns allererst ein wirklich geschichtliches Urteil über das römische Recht, ein Urteil sine ira et studio. Die unbestreitbare historische Größe und Leistung des römischen Rechts erblicken wir nicht im Bereich des Personenrechts, sondern in dem des Güterrechts. „In der Ausarbeitung des ius gentium, des natürlich billigen Verkehrsrechts, zu einem kristallklaren, wunderbar durchsichtigen, durch Form und Inhalt den beschauenden Geist bezwingenden System“[52]) beruht der Ruhm des römischen Rechts und seine vorbildliche geschichtliche Leistung, von der auch wir noch zehren können. Das vorbildliche Personenrecht aber müssen wir anderswo suchen.

b) Das Persönlichkeitsrecht im deutschen Recht.

Die Geschichte des alten deutschen Rechts stellt, wie wir schon einmal bemerkt haben, nicht die Rechtsgeschichte einer einzigen Stadt und deren Bürgerschaft dar, sondern die eines weiten Landes und eines ganzen Volkes. Eines Volkes allerdings, das noch nicht zur Nation zusammengewachsen war, sondern sich als vielgestaltete, durch gleiches Blut, gleiche Art und gleichen Glauben verbundene Völkergemeinschaft fühlte. So ist die deutsche Rechtsgeschichte weit weniger geschlossen und übersehbar in ihrem Gehalt, als die römische, dafür aber unvergleichlich mannigfaltiger und anziehender. Die Seele des deutschen Rechts, welche sich im Fortgang der Zeit langsam, fast scheu entfaltet, erweist sich als tiefer und reicher als die der geistvollen, fertigen römischen Schwester. Sie liebt die dunklen Wahrheiten mehr, als die blendende Klarheit; sie drückt sich mehr in sinnvollen Symbolen aus, als in zweckmäßigen Begriffen; Gleichnisse und Deutungen braucht sie häufiger, als Erklärungen und Beweise. Sie maßt sich nicht an, alle Geheimnisse des Lebens mit der Schärfe des Verstandes zu sezieren und an den Tag zu legen, wie ein Anatom mit seinem Messer; sie achtet das Leben und es genügt ihr das Erforschliche erforscht zu haben, das Unerforschliche aber schweigend zu verehren.

Mit dieser Ehrfurcht vor allem Lebendigen hat das

52) Sohm a.a.O. S. 85.

deutsche Recht die Frage nach der Persönlichkeit, diesem „letzten Mysterium des Daseins“ [53]) gestellt und zu beantworten versucht. Schon die alte germanische Rechtssprache legt davon Zeugnis ab: „Mannheiligkeit“ ist dort das Wort für Persönlichkeit [54]). Und das Mannheiligkeitsrecht ist das germannisch-deutsche Recht der Persönlichkeit, als das Grund- und Urrecht allen Rechts. Beim Manne beginnt und endet alles Recht und um des Mannes Heiligkeit willen ist es auf der Welt.

So gründete auch das alte deutsche Recht als germanisches Recht von Anfang an in der Person; die Person — und zwar die Volksperson — stand in der Mitte aller germanischen Rechtsordnungen [55]). Rechtsgenossenschaft bedeutete Volksgenossenschaft. Jeder freie Volksgenosse galt als rechtsfähig und damit als Rechtsperson, und nur der freie Volksgenosse. Der Erwerb der Personeneigenschaft vollzog sich deshalb ganz anders wie im römischen Recht. Der Germane gewann sie unmittelbar von der Rechtsgemeinschaft, vom Volk, als dessen Kind er geboren wurde. Er bedurfte dazu nicht notwendig der Vermittlung der Sippe, wie der Quiris ihrer bedurft hatte, auch nicht der Mitgliedschaft bei einer städtischen Bürgergemeinde, wie sie von Civis Romanus gefordert war [56]); mit dem Rechte seines Bluts trat er in die Welt des Rechts, „seines“ Rechts [57]). Civis deutscher Ordnung war jeder freie Volksgenosse. Er konnte zwar beschränkt sein in seiner Freiheit durch die Munt, weil er noch unreif zu selbstverantwortlichem Handeln war; er konnte ausgeschlossen sein von bestimmten Ehrenrechten, weil er kein Schwert zu tragen

---

53) Rosenberg: Mythus S. 271.

54) Vgl. Karl v. Amira: Grundriß des germanischen Rechts, 1913 S. 126.

55) Vgl. die überzeugenden Darlegungen Schönfelds in seinem Langobardenrecht S. 76 ff.

56) Der Satz: „Stadtluft macht frei“ ist offenbar kein deutschrechtlicher Satz gewesen; er hat sich erst am Ausgang des Mittelalters herausgebildet und stammt wohl aus kanonischem Recht, welches bekanntlich den Mönch von weltlichen Herren freisprach. Vgl. dazu Philipp Heck: Blut und Stand im altsächsischen Rechte und im Sachsenspiegel, 1935 S. 65 ff.

57) „Die Weisheit unseres Volkes“, schreibt Philipp Heck, „hatte die Tragweite die Vererbung für den Wert des Mannes lange erkannt, bevor sie durch die moderne Wissenschaft nachgewiesen wurde. Geschichte, Sage und Dichtung zeigen im Bewußtsein unseres Volkes die Hochschätzung der Abkunft. Man kann von einer Bluttheorie reden“. (Heck: Die Standesgliederung der Sachsen im frühen Mittelalter 1927 S. 10).

vermochte. Niemals aber konnte er recht- und ehrlos werden, es sei denn durch eigene Schuld. Niemals konnte ein Freigeborener durch die Willkür eines anderen zum Sklaven erniedrigt werden, wie der römische filiusfamilias durch die Laune des Hausvaters. Das Recht seiner Persönlichkeit war heilig und unverletzlich; eben darum wurde es Mannheiligkeitsrecht genannt.

Rechtlos nach deutschem Recht konnte nur ein Schalk, ein echter Sklave sein; nur ein Schalk mußte sich knechten lassen. Der deutsche Schalk stand rechtlich nicht viel besser, als der römische Servus, denn auch er galt als Rechts-Objekt, als Vermögensstück; güterrechtlich wurde er ganz und gar als Sache behandelt. Sein Erwerb fiel an den Herrn, genau wie der Erwerb des römischen Sklaven. Regelmäßig leistete er jedoch aus dem Erworbenen nur einen Zins an seinen Herrn, denn seine Erwerbstätigkeit war fast immer landwirtschaftlicher, nicht händlerischer oder gewerblicher Natur. Er bewirtschaftete ein ihm vom Herrn angewiesenes Stück Land gegen Zinspflicht[58]). So brachte die ländliche Struktur des deutschen Gemeinwesens eine weit größere Bewegungsfreiheit für den Sklaven mit sich, als das bei den städtischen Lebensverhältnissen der Römer möglich war; der bäuerliche deutsche Schalk erfreute sich einer weitgehenden Selbständigkeit. Zu keiner Zeit war er Sklave im römischen Sinne. Ausbeutung ganzer Sklavenherden zu Zwecken agrarischer oder gewerblicher Großproduktion, Grausamkeiten gegenüber männlichen Sklaven, Prostitution von selbst im Kindesalter stehenden Sklavinnen, wie sie aus den römischen Verhältnissen zahlreich überliefert sind, kennt die deutsche Geschichte nicht[59]). Der Schalk war zwar rechtlos, aber nicht ehrlos; in gewisser Hinsicht galt er als Person, obschon er nicht wirklich Person war, so wie er rechtlich als Sache galt, obgleich er offensichtlich keine Sache war, sondern ein lebendiger Mensch.

Geschützt war seine „Quasi-Persönlichkeit“ vor allem ge-

58) Tacitus: Germania c. 25: Ceteris servis non in nostrum morem, discriptis per familiam ministeriis utuntur: suam quisque sedem, suos penates regit.

59) Selbst die übliche Sklavenbehandlung, die damals in der ganzen Welt gleich schlecht war, ist bei den Germanen selten gewesen, wie Tacitus in seiner Germania c. 25 berichtet: verberare servum ac vinculis et opere coërcere rarum.

gen Angriffe Dritter, und zwar am stärksten bei den Langobarden. Wer einen Sklaven oder eine Magd ermordet hatte, der büßte nach Langobardenrecht mit dem vollen Wergeld[60]), obgleich sonst nach den Volksrechten die Tötung[61]) oder Verletzung[62]) eines Schalks nur durch ein Bußgeld, nicht aber ein — dem Freien grundsätzlich allein zugemessenes — Wergeld geahndet wurde; besondere Bußen schützten die Sklavin gegegen Angriffe auf ihre weibliche Ehre[63]). Doch nicht nur vor Kränkungen durch Hausfremde war der germanische Schalk in weitem Umfang gesichert; auch im Hause seines Herrn war er besser gestellt, als der römische Servus. Es gab keine verachtete „Sklavenarbeit" bei den Germanen; der Herr schämte sich nicht, die gleiche Arbeit zu tun, wie sein Schalk[64]). Als bäuerlichem Knecht und noch mehr als häuslichem Diener kam dem Unfreien wie jedem Hausgenossen seine bestimmte Aufgabe und Ehre zu. Daß die Ehre des Hausamts kein leerer Glanz, sondern eine echte, aus der Anerkennung der Leistung und damit der Person kommende Ehre war, lehrt die steil ansteigende Bewertung dieser Amtsehre in der geschichtlichen Entwicklung. Die vier ersten Schalksämter, nämlich die des Senischalks, Mareschalks, Kämmerers und Schenks sind im Frankenreich als Hofämter zur höchsten Ehre bei König und Reich geworden[65]). Heute noch verleiht der Marschallstab dem Waffenträger den ersten Rang in der Wehrgenossenschaft der Nation. Solch stolzer historischer Werdegang von Schalksnamen und Schalksamt kann nie und nimmer bei einer geringen Meinung vom Schalk seinen Ausgang genommen ha-

60) Edictus Roth. Art. 14: „De mordh. Si quis homicidium in absconse penetrauerit in barone libero, aut servo uel ancilla, et unus fuerit aut duo tantum, qui ipsum homicidium fecerint, noningentos solidos conponat".

61) Roth. 130ff.; Lex Rib. 8; Lex Sal. 10; Lex Fris. 4, 1 und 15, 4; Lex Baiw. VI, 12; Lex Alam. 7A.

62) Nach dem skalvenfreundlichen Langobardenrecht war der Verletzer sogar verpflichtet, ärztliche Hilfe herbeizuholen und den Arzt zu bezahlen, siehe Roth. 128.

63) Roth. 194 und 207; Lex. Alam. 75; Lex. Burg. 30; Lex. Sal. 25, 3; Lex. Rib. 58, 17; Lex. Baiw. VIII, 13; Lex. Fris. 9, 3.

64) Tacitus: Germania c. 20: dominum ac servum nullis educationis deliciis dignoscas: inter eadem pecora, in eodem humo degunt.

65) Brunner: Deutsche Rechtsgeschichte Bd. 1 S. 373; Brunner-v. Schwerin: Deutsche Rechtsgeschichte Bd. 2 S. 138.

ben; dieser Entwicklung muß vielmehr der Gedanke einer ehrenhaften Stellung, einer anerkennungswürdigen Persönlichkeit des Schalks zu Grunde gelegen haben. Es ist eine wohl zwingende psychologische Folgerung: niemals hätte die Sitte, hätte das deutsche Recht dem höchsten Rang des waffentüchtigen Mannes den Schalksnamen gegeben, wäre ihm der Schalk so ehrlos, so verachtenswert erschienen, wie dem römischen Recht der Sklave.

Trotzdem darf man die Lage des deutschen Unfreien nicht zu günstig einschätzen, denn das Persönlichkeitsrecht hat der Schalk nicht besessen; am Mannheiligkeitsrecht, am Recht der Freiheit und der Ehre fehlte ihm eben die Freiheit. Und Ehre ohne Freiheit ist letztlich doch nur Schein. Zwischen Freien und Unfreien bleibt immer eine unübersteigbare Ehrenschranke[66]; die erste Ehre ist eben die Freiheit; wer sie entbehren muß, der zählt nicht zur Rechtsgenossenschaft, gilt nicht als Person, hat kein Persönlichkeitsrecht. Darum war der Schalk trotz mancher Ehrung nicht wirklich Person, d. h. weder in der Wirklichkeit noch in der Wirkung. Er wurde lediglich — in gewissem Umfang — behandelt wie eine Person, als quasi — persona sozusagen; er war die Scheinperson des deutschen Rechts.

Im übrigen ist die ständische Gliederung des Volks bei den Germanen bis heute umstritten und ungeklärt geblieben[67]) die rechtliche Stellung der Halbfreien und vor allem der Adalinge ist weithin unsicher. Fest steht, daß die Grundthese des deutschen Personenrechts in der Antithese, im Gegensatz von Freiheit und Unfreiheit beschlossen war. Ein besonderer Stand von Halbfreien, „Liten“[68]) ist nur bei den West- bzw. Südgermanen, den Deutschen also nachgewiesen[69]); seine Entstehungsursache ist unbekannt. Die Li-

66) Das deutsche Recht war sich dieser Schranke sehr deutlich bewußt; ein Schalk, der es z. B. wagte, eine Freie zum Weib zu begehren, verlor bei den Langobarden seinen Kopf. So Roth. 221.

67) Vgl. insbes. Heck: Blut und Stand im altsächs. Rechte und im Sachsenspiegel, 1935 — ein Werk in welchem die Ergebnisse einer lebenslangen Forscherarbeit zusammengetragen sind.

68) Ueber den Stand der Liten vgl. vor allem Heinr. Boos: Die Liten und Aldionen nach den Volksrechten, 1874 (Göttinger Dr.-Diss.).

69) Die Bezeichnung ist bekanntlich verschieden bei den einzelnen deutschen Stämmen: die fränkischen und sächsischen Quellen sprechen

ten sind durch den Besitz voller Privatrechtsfähigkeit den Schalken gegenüber stark bevorrechtigt gewesen[70]); die öffentliche Rechtsfähigkeit hat ihnen allerdings — zu Anfang wenigstens — gefehlt[71]). Ihre Privatrechtsfähigkeit machte die Hörigen zu Subjekten in der Rechtsordnung, zu Trägern von Rechten und Pflichten; als anerkannte Glieder der Rechtsgemeinschaft, als Personen also, ernteten sie den Lohn ihres Fleißes im Gegensatz zu den Schalken selbst; was sie erwarben, gebührte ihnen allein zu Gut und Eigen. Dennoch waren sie nicht Vollpersonen; wer halb — frei ist, kann niemals ganze Person sein. Ihre Ehre war zwar grundsätzlich genau so umfassend geschützt, wie die Ehre der Freien,[72]) aber die Freiheit war ihnen beschnitten; sie waren „glebae adscripti", an die Scholle gebunden[73]), für deren Nutzung sie dem Eigentümer und Schutzherrn zum Zeichen der Unfreiheit ein Litengeld, fränkisch „litimonium" genannt, zu entrichten hatten — zeit ihres Lebens[74]). Im Tode hinterließen sie dem Nachkommen ihr Erbe nicht frei; das beste Stück der Habe, das „Besthaupt" gebührte dem Schutzherrn. Auch als Tote blieben sie Hörige.

Wie dem Schalken, ist aber auch dem Liten in der geschichtlichen Entfaltung des deutschen Rechts ein glanzvoller Aufstieg beschieden gewesen[75]), — ein Hinweis auf die selbstverständliche Achtung, die der Deutsche ihnen als Mitgliedern seiner Rechtsgemeinschaft von Anfang an entgegengebracht hat. Im Gefolge der Fürsten- und Königshöfe sind Liten — zuerst als sog. „Antrustionen"[76]), dann als „Vassen" und

von „lati" oder „leti" die bayerischen von „aldiones", die langobardischen und verwandten von „haldii". Keine Liten sind die sog. „Barschalken" der Bayern, wie Heinr. Boos a.a.O. S. 44 gegenüber Brunner (D. Rechtsgesch. Bd. 1 S. 358) nachweist.

70) Boos (a.a.O. S. 14) verweist u. a. auf die Lex. Salica, Kap. L, wo den Liten das Recht gegeben ist, „einen Freien wegen Nichterfüllung einer eingegangenen Verbindlichkeit anzuklagen".

71) Tacitus: Germania c. 25: liberti non multum supra servos sunt, raro aliquid momentum in domo, numquam in civitate.

72) Abgesehen von der geringeren Höhe der Wer- und Bußgelder.

73) Roth. 235: non liceat haldius cuiscumque, qui haamund factus non est, sine uoluntate patroni sui terra aut mancipia uindere, sed neque liberum dimittere.

74) Vgl. Brunner: D. Rechtsgesch. Bd. 1 S. 356 sowie H. Boos a.a.O. S. 11/12 mit sehr genauen Untersuchungsergebnissen.

75) Vgl. Heck: Blut und Stand, S. 56 ff.

76) Brunner-v. Schwerin a.a.O. S. 137.

schließlich als „Ministerialen“ — zu Ruhm und Ehre gelangt; ihr Kriegerhandwerk hat ihnen allmählich, trotz ihrer Unfreiheit ein Uebergewicht über die häufig freien Bauern und Bürger gegeben, ein Uebergewicht, welches in steigendem Maße durch den Besitz ausgedehnter, vom König oder Fürsten zu Lehen erhaltenen Güter auch äußerlich dokumentiert wurde. Seit Abstreifung der Unfreiheit im 14. Jahrhundert sind sie zum Adelsstand hinzugerechnet worden, sodaß heute ein großer Teil des niederen Adels, nämlich „sofern er Uradel und nicht jüngerer Briefadel ist“ [77]), Hörige zu seinen Ahnen hat.

Doch das ist das Ergebnis einer mittelalterlichen Entwicklung. Zu germanischer Zeit sind die Liten des Persönlichkeitsrechts nie ganz teilhaftig gewesen. Ihnen fehlte dazu doch ein Teil, und zwar ein wesentliches, nämlich ein notwendiges Teil Freiheit, ohne das sie nicht zur ganzen, absoluten Person werden konnten, sondern Stückwerk bleiben mußten im Gesamtgefüge der Rechtsordnung. In dem einen Stammesrecht mehr den Freien, im anderen mehr den Unfreien zugeneigt, sind die Liten immer etwas halbes gewesen; der Lite war weder Scheinperson wie der Schalk, noch Vollperson wie der Freie; er war die Halbperson des deutschen Rechts.

Dem ursprünglichen, noch nicht überfremdeten germanisch-deutschen Recht galt der Freie allein als berechtigter Anwärter auf die höchsten Rechte und die höchsten Pflichten; nur ein Freier konnte Vollperson sein. Grundsätzlich war die Personeneigenschaft jedem freien Volksgenossen zugestanden, gleichviel ob einer mündig war oder unmündig, Mann oder Weib, Adaling oder Gemeinfreier. Jeder Mann im Volk stand im Genuß der gleichen Ehre und der gleichen Freiheit und hatte das gleiche Schutzrecht darauf; jedem gebührte das ungeteilte Recht der Persönlichkeit. Doch wenngleich auf diese Weise jeder Deutsche dasselbe Recht der Ehre besaß, so hatte darum noch nicht jeder gleich viele einzelne Ehrenrechte. Denn der Umfang der Ehrenrechte des einzelnen bestimmte sich nach dem Umfang seiner Ehrenpflichten [78]). Inbegriff aller Ehrenpflicht war die Wehr-

77) Heck: Blut und Stand, S. 59; über das sog. Ahnenproblem vgl. ebenda S. 62.

78) Dementsprechend bestanden auch unter den Freien verschiedene Wergeldklassen, vgl. Heck: Blut und Stand S. 7ff., S. 18. Das gilt aber

pflicht. Nur dem, der diese Pflicht übernommen hatte, wuchs auch der Inbegriff des persönlichen Rechts zu, nämlich die freie Selbstbestimmung über die eigene Person, die „Selbstmündigkeit". Beschränkt im Rechte waren alle Waffenuntüchtigen, also die Frau, das Kind, der Lahme und der Sieche aber auch der entkräftete Greis. Sie alle standen in fremder Munt[79]) und konnten selber nicht rechtsgültig handeln; für sie mußte die Hand eines anderen, eines Selbmündigen tätig werden.

Dieser Grundsatz galt mit aller Strenge. Ein Gealterter z. B., der, um die Rechtsfähigkeit ungeschmälert zu behalten und handlungsfähig zu bleiben, seine Waffentüchtigkeit beweisen wollte, hatte öffentliche Kraftproben zu bestehen, von denen uns besonders der Sachsenspiegel eine anschauliche Schilderung gibt[80]). Unverbildetem germanischem Empfinden nach war eben die Rechts- und Handlungsfähigkeit von der vollen Wehrfähigkeit schlechthin abhängig; beide Fähigkeiten bedingten einander wechselseitig, wie im deutschen Rechte überhaupt Pflicht und Recht sich je und je gegenseitig bedingen. Wer nicht im Stande war, die Bürde aller Pflichten und Rechte auf seinen Schultern zu tragen, bedurfte der leitenden und schützenden Hand, der Munt eines Vollrechtsfähigen[81]).

Unmündig war folglich vor allem das Kind. Es stand in der Munt des Vaters, sofern es von diesem vor Zeugen feierlich vom Boden aufgehoben und damit sichtbar anerkannt worden war. Die väterliche Munt war ein patriarchalisches Gewaltverhältnis, ein „privatrechtliches" Herrschaftsrecht, und

---

nicht für alle deutschen Stämme; der Sachsenspiegel (Landr. III 45 § 1) bestimmt, daß Fürsten, freie Herren und schöffenbare Leute gleich sind in Buße und Wergeld.

79) Munt bedeutet manus = Hand, sprachlich wie rechtlich.

80) Sachsensp. Landr. I 52 § 2; gegen diese Kraftproben hat die Kirche einen zähen Kampf gekämpft und das Prinzip der körperlichen Rüstigkeit durch das der geistigen Zurechnungsfähigkeit zu ersetzen gesucht, ganz nach dem Vorbild des römischen Rechts. Gelungen ist ihr das zuerst bei den sog. „Seelengaben" der Gebrechlichen und Kranken; hier hat die Kirche naturgemäß den geringsten Widerstand gefunden. Bereits im 7. Jahrh. wurden Stiftungen auf dem Siechenbette an die Kirche zum Heile der Seele als ausnahmsweise gültig anerkannt — vgl. Rud. Hübner: Grundzüge des deutschen Privatrechts, 1930 S. 784ff. — sofern der Stifter nur noch lebte und richtig sprechen konnte. So fast wörtlich Ed. Roth. ed. Bluhme 1869, Liutprand 6.

81) Vgl. Anm. 79.

zwar zu Anfang ein Recht über Leben und Tod, doch ohne Macht über Freiheit und Knechtschaft, wie sie in der patria potestas des römischen Rechts enthalten war. Der Pflichtgedanke ist in der Munt sehr früh hervorgetreten und hat die Rechtsseite der Munt beinahe in den Hintergrund gedrängt, sodaß schon die Volksrechte nur noch in ganz wenigen, bestimmten Fällen verbrecherischen Verhaltens des Mündels dem Muntwalt ein Tötungsrecht gelassen haben; auch die Unmündigen sind nach deutschem Rechte freie und grundsätzlich unverletzliche Rechtsgenossen, Personen. Beim Mädchen dauerte die väterliche Munt bekanntlich bis zur Verheiratung, mit der die junge Frau in die Munt des Ehemannes übertrat, beim Knaben bis zur „Abschichtung", d. h. bis zur Gründung eines eigenen Hausstandes[82]). Solange sich der Sohn nicht abschichtete, blieb er der Hausgewalt des Vaters unterworfen; es war also auf die väterliche Gewalt rechtlich ohne Einfluß, daß der Sohn inzwischen etwa mündig geworden war[83]). Man darf aber annehmen, daß der Mündige tatsächlich auch ohne Abschichtung zum freien Mann wurde, sofern er nur wollte, denn es war ihm freigestellt, sich bis zum 21. Lebensjahre einer freiwilligen Vormundschaft zu unterwerfen[84]). Vormundschaft bedeutet im deutschen Rechte keine Personenminderung[85]). Darum hatte es nach deuschrechtlicher Auffassung nichts anstößiges an sich, daß der 12jährige Sohn zum Vormund seiner verwitweten Mutter berufen war;[86]) die Ehrenstellung der Mutter erfuhr nicht den geringsten Abbruch dadurch, daß das eigene Kind zu ihrem Vormund wurde. Alle freien Volksgenossen besaßen und behielten im ganzen Leben die gleiche Ehre, ob Mann, Frau oder Kind, ob mündig oder unmündig. Selbmündigkeit allerdings war Vorrecht des Waffenträgers. Wie das Kind konnte deshalb auch die Frau nicht selbmündig sein[87]),

82) Vgl. Brunner: D. Rechtsgesch. Bd. 1 S. 102.

83) Mündigkeit ließ die Lex Salica und der Sachsenspiegel schon mit dem vollendeten 12. Lebensjahre eintreten.

84) Sachsensp. Landr. I 42 § 1, der eine derartige Bestimmung enthält, gestattet freiwillige Begebung in Vormundschaft auch den Greisen vom 60. Lebensjahre an und bestimmt ausdrücklich, daß diese „damit weder ihre Buße noch ihr Wergeld kränken".

85) Siehe Anm. 84.

86) Sachsensp. Landr. I 42 § 2.

87) Roth. 204: nulli mulieri liberae . . . . liceat in sui potestatem arbitrium, id est selpmundia uiuere.

denn sie vermochte das Recht nicht zu schützen, weder ihr eigenes — im Zweikampf, noch das ihres Volkes — im Kriege. Das Schwert wurde für sie von Männerhand geführt, nämlich von der Hand des Mannes, in dessen Munt sie stand. Nicht daß sie durch die Munt zur Sklavin des Muntwalts geworden wäre; ihre Freiheit und Ehre blieb auch jenem gegenüber unantastbar. Vergehen gegen die Frauenehre wurden durch hohe Bußen gesühnt, die den Betrag des vollen Wergelds für den freien Mann erreichen konnten[88]); für eine getötete Frau verfiel in der Regel ein noch höheres Wergeld, als es dem Manne zugemessen war[89]). Am schärfsten traf das Recht den Ehemann, der — frevelnd gegen seine Muntwaltspflicht, — seine Gattin grundlos[90]) erschlagen hatte. Er war nicht nur gezwungen das erhöhte Wergeld zu bezahlen, sondern er mußte, wie uns das Gesetz der Langobarden kundtut, als der Muntgewalt unwürdig seinen Söhnen die Morgengabe und das Federgeld, das Vermögen der Erschlagenen, herausgeben;[91]) schließlich kam noch regelmäßig die Blutfehde der betroffenen Sippe über ihn.

Hier erhebt sich das deutsche Recht am höchsten über die sittliche Ebene der römischen Rivalin. Nachdrücklicher noch als den Mann, der sich selber zu helfen vermag, schützt es die Frau in ihrer Persönlichkeit, während das römische Recht die Frau der Laune ihres Eheherrn unbedenklich preisgibt. Stärker noch als die Mannheiligkeit ist dem deutschen Rechte die Heiligkeit echten Frauentums gegenwärtig gewesen. Die Frau, durch das Erlebnis der Mutterschaft den geheimnisvollen Kräften des Lebens und dessen göttlicher Quelle näher als der Mann, hat für den Germanen je und je „etwas heiliges, seherisches“ in ihrem Wesen getragen, das ihn mit Ehrfurcht erfüllte[92]). Dieser Ehrfurcht haben die deutschen Stämme in ihren Rechtsaufzeichnungen unvergleichlichen Ausdruck verliehen und damit sich und ihren Frauen ein ewiges Denkmal gesetzt.

88) Siehe Roth. 186, 187.

89) Ebenda 201; ferner Lex Alam. 46/48. 59; Lex Baiw. IV, 30.

90) Grundlos, d. h. hier ohne einen der vom Gesetz bestimmten Gründe, wie Lebensnachstellung oder Ehebruch; vgl. Roth 202. 212; Lex Visig. III 4, 4; Lex. Baiw. VIII, 1.

91) Vgl. Roth. 200.

92) Taxitus: Germania c. 8: Inesse quin etiam sanctum aliquid et providum putant, nec aut consilia earum asperantur aut responsum neglegant.

Der weltweite Gegensatz von römischer manus und deutscher Munt tritt in seiner ganzen Schroffheit zu Tage. Dort schrankenlos, willkürliche Macht über Leben und Tot, Freiheit und Knechtschaft von Weib und Kind, Verleugnung des Persönlichkeitsrechts der Gewaltunterworfenen bis zur Vernichtung der Person selbst. Hier gesetzlich begrenzte, verantwortliche Hausgewalt, hart aber gerecht, ohne Kränkung der Freiheit und der Ehre, bei höchster Achtung vor der Heilichkeit der Person und ihrem Persönlichkeitsrecht.

Wenngleich so die deutschrechtliche Munt die Person in ihrem Werte nicht minderte, so minderte sie doch deren Fähigkeiten, vor allem die Handlungsfähigkeit. Unbeschränkt seine Fähigkeiten zu nutzen war eben nur dem Selbmündigen gestattet, denn ein solcher hatte seine Stellung, die volle Fähigkeit zum höchsten Recht durch Uebernahme der höchsten Pflicht, der Wehrpflicht, wohlerworben. Sein Schwert schützte das Recht des Volkes und das eigene Recht, hier im Zweikampf, dort im Kriege. Freiheit und Ehre seiner Person wahrte der Deutsche selber; Recht und Gesetz nahmen ihm diese Aufgabe nicht ab. Sie sagten ihm nur, wie solche Pflicht zu erfüllen war. Bestrittene Schuld oder Unschuld wurde, wo nicht alles offenbar war, grundsätzlich durch Eid bewiesen oder durch Zweikampf[93]). Deshalb war bei den Deutschen der Zweikampf von Anbeginn ein Rechtsinstitut[94]), nicht nur ein Brauch oder gar Standessitte, wie bei anderen Völkern. Von Rechts- und Gesetzes wegen trat der Langobarde zum „camfio", der Sachse zum „kampe" mit seinem Gegner an, auf öffentlichem Fechtplatz, vor dem Richter und den Rechtsgenossen als Zeugen, und nach peinlich strenger Fechtordnung[95]). Auch für seine unmündigen Angehörigen[96]), ja für seine Liten[97]) setzte sich der Deutsche im Zweikampf ein, als deren Munt-

93) Auf haltlose Verdächtigungen brauchte sich niemand einzulassen, vgl. Roth., Liutprand 71; Lex Baiw. XVII, 2; Lex Fris. 14, 4.

94) Näheres bei Brunner: D. Rechtsgesch. Bd. 1 S. 264ff. und Brunner-v. Schwerin: D. Rechtsgesch. Bd. 2 S. 506ff., 555ff.

95) Sachsensp. Landr. I 63 § 4 enthält bis in die kleinsten Einzelheiten gehende Vorschriften über die Bandagierung der Kämpfer, ihre Bewaffnung, die Sekundanten usw. Vgl. dazu auch Roth. 368; Lex Baiw. II 1, 11 und II 11; Lex Fris. 14, 4.

96) Vgl. Roth. 198, 202.

97) Davon spricht Liutprand in Art. 68 seines Gesetzes.

walt oder Schutzherr zur Wahrung ihrer Ehre berufen. Der Ausgang des Kampfes bedeutete einen unanfechtbaren Schuldbeweis, über den sich kein menschlicher Aberwitz hinwegsetzen durfte. Dieser Glaube hat sich über die Jahrtausende gehalten; die gelegentlichen Zweifel der „Aufgeklärten“[98]) vermochten die Volksüberzeugung nicht zu erschüttern; der Sachsenspiegel lebt noch ganz in ihr.

Falsch ist es, den Grund für die zähe Lebenskraft des Zweikampfes als Rechtsinstituts im „bösen Aberglauben des finsteren Mittelalters“ zu suchen, wie das zuweilen wohl noch geschieht. Denn nicht im Glauben, daß Gott dem Unschuldigen helfen müsse, haben die Deutschen den gerichtlichen Zweikampf trotz aller kirchlichen Bannflüche wieder und wieder gefordert[99]), sondern in der Ueberzeugung, daß ein Mann sich selber zu helfen habe; „hilf dir selbst, so hilft dir Gott“, war ihre männliche Lebensregel. Unwürdig eines freien Mannes und unwert des Rechts erschien die kleinliche Beleidigungsklage; im Waffengang sollte der Gekränkte vom Verleumder Genugtuung fordern, der zu Unrecht Verdächtigte sich von dem Anwurf reinigen. Nicht mit Geld — mit Blut allein konnte die der Ehre angetane Schmach getilgt werden[100]).

Den Beweis dafür, daß dem Zweikampf des deutschen Rechts die hohe Idee der Ehre zu Grund lag und nicht ein niedriger Aberglaube, liefert auch hier die geschichtliche Entwicklung. Die alte Idee des Kampfes für die Ehre ist unverfälscht erhalten geblieben bis in die heutige Zeit. Der ehrenhafte Zweikampf mit blanker Waffe ist vom deutschen Soldaten und vom deutschen Studenten trotz Hohn und Spott von allen Seiten durch ein Zeitalter gewollter Dekadenz hindurchgetragen und hinübergerettet worden in die neue deutsche Ord-

98) Roth., Liutprand 118; vgl. Schönfeld: Langobardenrecht S. 82.

99) Vgl. Brunner-v. Schwerin a.a.O. S. 543.

100) Bekanntlich war es nach alter Anschauung unehrenhaft, das Wergeld zu nehmen, statt zur Fehde zu schreiten. Vgl. dazu insbes. Hans Schreuer: Das Recht der Toten, Stuttgart 1916 (abgedr. in der Zeitschr. f. vergleich. Rechtswiss. Bd. 33/34); Schreuer berichtet dort auf S. 90 und 156, daß die Friesen den Leichnam des Erschlagenen so lange in den Rauchfang des Hauses hängten, bis der Tote gerächt war und daß sie an diesem Brauch bis weit ins Mittelalter hinein festhielten. Ueber dieses grauenvolle Fehderecht hat sich das Zweikampfrecht des Sachsensp. weit erhoben.

nung unserer Tage[101]). Das deutsche Recht hat nie aus einer geringfügigen Kränkung eine Sache auf Leben und Tod gemacht. Die Bagatellisierung und Brutalisierung des Zweikampfs stammt aus südlicheren Ländern. Der deutsche Mann ist nicht zum Zweikampf angetreten, um seinem Gegner das Leben zu nehmen, sondern, um die eigene Ehre rein zu waschen. Die Tötung eines der Kämpfer war dazu weder erforderlich noch gewollt und wurde von den Kampfregeln deutscher Art[102]) regelmäßig verhindert; erst nach dem Waffengang wurde über den Unterlegenen das Urteil gesprochen[103]). So wie Mordlust dem germanischen Wesen fremd ist, ist sie auch dem germanischen Rechte fremd; die regelmäßig tödlichen Stichwaffen, wie der „französische" Degen, das „italienische" Florett, sind — wie schon diese Bezeichnungen verraten — von den Romanen in den Zweikampf eingeführt worden, deren „Duell" oft mehr südländischer Empfindlichkeit und Rachsucht, als der Verteidigung der Ehre diente. Das Duell hat mit dem Rechte nichts zu tun. Der deutsche Zweikampf aber ist von Anfang an Rechtsinstitut gewesen — ein Unterschied, den man niemals vergessen darf, will man das Wesen des deutschen Zweikampfs richtig verstehen.

Eines Zweikampfs bedurfte es nach deutschem Rechte selbstverständlich nicht wo die Schuld des zu Richtenden offenbar war. Hier richtete die Tat den Mann. Ehrlose Taten, die einen schweren Friedensbruch, einen Treubruch also gegenüber dem Volk oder auch einem einzelnen Rechtsgenossen darstellten, machten den Verbrecher von selbst ehr- und rechtlos. Den Friedensbrecher traf selber die Friedlosigkeit; jedermann durfte und mußte ihn töten als ein schädliches Raubtier, als einen gefährlichen „Werwolf"[104]). Seine Frau wurde Witwe, seine Kinder wurden Waisen; Haus und Hof wurde ihm

101) Seit Dez. 1935 fordern die Schutzstaffeln der NSDAP. von ihren Angehörigen die Anerkennung der unbedingten Satisfaktionspflicht; auch der NSDStB. hat sich auf den Boden der unbedingten Genugtuung gestellt, nachdem sich die waffenstudentischen Korporationen aufgelöst haben.

102) Vgl. Anm. 95.

103) Das beweist u. a. eindeutig Roth. 9 und Sachsensp. Landr. I 63 § 4, letzter Satz.

104) Wêr, lateinisch vir bedeutet Mann oder Mensch, siehe Wer-Geld; Wer-Wolf ist also der Menschenwolf.

zerstört, Hab und Gut genommen, „gefront“ [105]). Er war rechtlich tot, denn er hatte seine Ehre verloren; Leben ohne Ehre war nach deutscher Sitte und nach deutschem Recht kein Leben mehr[106]). Wo kein Persönlichkeitsrecht, da letztlich auch kein Lebensrecht.

Die Ehre des freien Deutschen, von der bisher gehandelt wurde, ist die Ehre des Lebenden gewesen. Das deutsche Recht hat aber auch dem Toten seine Ehre gegeben, weil es ein Wissen hatte um die Ewigkeit und Unverlierbarkeit des Persönlichkeitsrechts. Wie in allem unverfälscht völkischen Recht hängen im alten deutschen Recht Recht und Religion eng zusammen. Ewiges Leben erwartete der Germane nach dem Tode[107]), als Gast in Allvaters heller Halle, als Krieger in Odins Heer; fremd war ihm die düstere Vorstellung der Römer, als Schatten im nachtdunklen Orkus trauern zu müssen, fremd auch der quälende christliche Dualismus von Leib und Seele, der den Leib nur als Fessel der Seele zu empfinden vermochte. Die Dahingeschiedenen blieben den Germanen lebendig, d. h. körperlich wie geistig fortwirkende und -waltende Personen[108]); sie wurden nicht zu kraftlosen Schemen und Gespenstern, auch nicht zu himmlischen Flügelwesen oder zu Höllensträflingen. „Tod und Teufel sind erst christlicher Herkunft“ [109]).

Der Germane glaubte nur an das Leben. Und da ihm das Leben eins war in Zeit und Ewigkeit, erwies er dem Toten die gleiche Achtung und Ehre, die er dem Lebenden er-

---

105) Vgl. Brunner: D. Rechtsgesch. Bd. 1 S. 236ff. und Brunner-v. Schwerin: D. Rechtsgesch. Bd. 2 S. 304ff., 600ff.

106) Das im Mittelalter neu entwickelte abscheuliche Institut der „Unechtheit“ von Geburt oder Amt — vgl. Sachsensp. Landr. III 28 § 1 —, welches Schuldlose, nämlich uneheliche Kinder und fahrende Leute des Persönlichkeitsrechts beraubte, ist nicht dem deutschen Rechtsdenken entsprungen, sondern ist von der röm.-kath. Kirche durchgesetzt worden; noch heute kann ein unehelich Geborener nicht Priester dieser Kirche werden (sog. defectus natalium des kanonischen Rechts),

107) Vgl. Gustav Neckel: Walhall; Studien über den germanischen Jenseitsglauben, 1913.

108) Vgl. dazu den Kaiservortrag Heinr. Brunners über das rechtliche Fortleben der Toten bei den Germanen (abgedr. in der „Monatsschr. f. d. ges. Leben der Gegenwart“, Bd. 12 1907) und besonders die prachtvolle Arbeit von Hans Schreuer: Das Recht der Toten.

109) Schreuer: Das Recht der Toten, 1. Heft S. 381.

wiesen hatte. Bis weit in das Mittelalter wurde der Tode als rechtsfähiges und in gewissem Umfang auch handlungsfähiges Glied der Gemeinschaft behandelt. Er konnte angeklagt werden und selbst als Ankläger auftreten[110]); er konnte, wie die Institute des Totenteils und des Seelgeräts, des Besthaupts und des Erbschaftserwerbs zeigen, privatrechtlich berechtigt und verpflichtet werden gleich einem Lebenden. Kraft dieser fortdauernden Zugehörigkeit zur Rechts- und Friedensgemeinschaft blieb der Dahingeschiedene auch des öffentlichrechtlichen Schutzes teilhaftig; wer ihm den Grabfrieden störte, büßte z. B. den Frevel mit vollem Wergeld, gleichsam als hätte er einen Lebenden erschlagen[111]). Der Toten Ehre war der Lebenden Ehre und der Lebenden Unehre der Toten Unehre. Das deutsche Recht litt hier keine Trennung, weil es wußte, daß die Persönlichkeit einmalig ist und dieselbe bleibt in dieser und in jener Welt.

Die unerreichte Größe und die zeitlose Gültigkeit des deutschen Rechts ist darauf gegründet, daß es in diesem einfachen Denken den Begriff der Person und der Persönlichkeit, wenn auch nicht vollbewußt, so doch zutiefst erfaßt und in den Mittelpunkt seiner ganzen Ordnung gestellt hat. Daher war es auch fähig dem Persönlichkeitsrecht im Gefüge der Rechte den Rang zu geben, der ihm gebührte, nämlich den ersten und höchsten.

Person war nach diesem deutschen Rechtsdenken der freie Volksgenosse als Angehöriger einer lebendigen, artgebundenen Gemeinschaft. Die Person war eine geborene ursprüngliche Person, nicht eine gemachte, wie der römische Civis. Ihre Gemeinschaft war eine gewachsene, völkische, nicht eine organisierte, staatliche, wie im römischen Reich. Die Person brachte ihr Recht mit sich auf die Welt mit ihrem Blut, so wie sie ihr ganzes Wesen mit sich in die Welt brachte[112]). Und weil so Recht und Wesen aus einer Quelle stammten, darum durften sie nach germanischer Auf-

110) Vgl. Brunner: D. Rechtsgesch. Bd. 1 S. 39, 255, sowie Brunner-v. Schwerin a.a.O. S. 630.

111) Siehe Roth. 15.

112) Sachsensp. Landr. I 16 § 1: Nêmant ne mach erwerven ander recht, wen alse in angeboren is. (Niemand kann anderes Recht erwerben, als ihm angeboren ist).

fassung nicht von einander getrennt werden. Dem eigenen, nätürlichen Wesen ein fremdes, künstliches Recht aufzupropfen, erschien dem Deutschen verderblich, weil sowohl das beschwerte Wesen, wie das mißbrauchte Recht sich verfälschen mußten. Darum hat der siegreiche Germane gar nicht daran gedacht, den Unterworfenen sein deutsches Recht aufzudrängen[113]). Er hat ihnen ihr altes Recht gerne gelassen, ja er hat dem Römer dessen eigenes Recht aufgeschrieben und ihm befohlen, nach solcher „lex Romana" zu leben. Eine Welt trennte ihn von diesem Römer, der wahl- und bedenkenlos sein Recht, sein Bürgerrecht, an Juden und Griechen, Syrer und Afrikaner verschenkt und verkauft hatte. Des Germanen Recht war höchstpersönlich und unveräußerlich. Es war Blutsrecht.

Der Gedanke, daß der Person Recht und Wesen angeboren sind, hat das deutsche Recht auch zum richtigen Begriff der Persönlichkeit geführt. Denn Persönlichkeit bedeutet ihm nichts anderes, als eben dies angeborene, urtümliche, eigenartige Wesen, von dem die deutschen Volksrechte und Rechtsbücher nicht müde werden zu reden. Und in seiner Ehrfurcht vor diesem Lebendigen und Einmaligen des Wesens hat das deutsche Recht diesem Wesen die Freiheit und die Ehre der Selbstentfaltung geschenkt, das Recht zu eigengesetzlichem Werden, das Persönlichkeitsrecht. Das großzügige, alte deutsche Recht brauchte in jener vergangenen glücklichen Zeit reinen Volkstums nicht zu fürchten, daß solche Freiheit des Wesens, der Persönlichkeit, sich auf Kosten der Gemeinschaft ausleben würde; wußte es doch das individuelle Wesen durch das Blut unlöslich verbunden mit dem Wesen der Gemeinschaft, der es entstammte als Blut von ihrem Blut, als Geist von ihrem Geist.

War auch dies Wissen um das angeborene Wesen, um die Persönlichkeit und ihr Recht nicht immer ein klares Bewußtsein, so war es doch ein im ganzen Lebensgefühl sich äußerndes Wissen, ein mehr gefühltes also, als ein gewußtes und darum ein umso innerlicheres und gewisseres.

113) Zum völkischen Gegensatz kam noch der religiöse, bestand doch noch Jahrhunderte nach der Christianisierung der wandernden Germanen zwischen ihnen und den unterworfenen Römern bzw. Provincialen der Bekenntnisgegensatz von Arianismus und Katholizismus, der mindestens ebensostark empfunden wurde, wie der völkisch-rassische Unterschied. Vgl. Brunner: D. Rechtsgesch. Bd. 1 S. 71ff.

Um dieses seines Wissens willen bleibt uns das deutsche Recht Vorbild, — heute und immerdar.

## 2. Abschnitt: Das Persönlichkeitsrecht in der Gegenwart.

Die Erscheinungen des Persönlichkeitsrechts in der Vergangenheit sind die chronologischen und ideologischen Vorfahren seiner gegenwärtigen Erscheinungen; das frühere erscheint hier nicht nur geschichtlich als der Anfang des jetzigen, sondern auch geistig[114]). Meist ist es ja nicht ein neuer Gedanke, der einen Umbruch in der Welt des Geistes hervorruft, sondern eine neue Denkungsart. So sind im Grunde auch auf dem Gebiete der Persönlichkeitsidee von den neuzeitlichen Köpfen nur die alten Gedanken weiter — und zu Ende gedacht worden — zu vernünftiger Konsequenz oder unvernünftiger Extremität, je nach Anlage und Verstand.

Es ist das Glück der germanisch-deutschen Gedanken gewesen, daß sie im und vom eigenen Volk fortentwickelt worden sind, und es war das Unglück der römischen, daß sie ihr Volk verloren hatten und von fremden Nachfolgegeistern verarbeitet wurden. Diese fremden Geister waren zweierlei: ein weströmischer, romanischer, dem altrömischen verwandter und darum zugeneigter Geist und ein oströmischer, orientalischer, dem wirklich römischen, wie allem europäischen Geiste fremder und darum feindlicher Geist. Der eine hat sich im Liberalismus verkörpert, der andere im Marxismus.

### a) Das Persönlichkeitsrecht in der Rechtslehre des Liberalismus.

Der Liberalismus ist, wie wir aus der Geschichte wissen, ein Kind der romanischen Völker, der Nachfahren und Erben des versunkenen römischen Reiches. Die Erbschaft, welche diese Völker angetreten haben, ist weniger rassischer, als geistiger Natur gewesen[115]), wenngleich die geistige Aehnlichkeit

114) Diese Uebereinstimmung der historischen mit der logischen Entwicklung hat bekanntlich Hegel als allgemeingültiges Gesetz verkündet. Daß man daran begründete Zweifel haben kann, beweist Schönfeld in seiner Schrift: Der deutsche Idealismus und die Geschichte, 1936, S. 34ff.

115) Wie weit die einzelnen romanischen Völker auch völkisch und rassisch als Nachkommen der Römer anzusehen sind, ist bis jetzt wenig erforscht.

eine rassische auf alle Fälle voraussetzt. Den Romanen ist heute derselbe klare, nüchterne Intellekt, der gleiche schneidende, fast sezierende Scharfsinn — trotz aller emotionalen Beweglichkeit und Begeisterungsfähigkeit — eigen, wie den Römern. Ihre bewundernswerte leichte Auffassungs- und Formulierungsgabe verleiht ihnen dieselbe beinahe spielerische Freude am Abstrakten und Genormten, die uns an den Römern so auffällt. Wie bei diesen Vorfahren, so ist auch bei den romanischen Enkeln, insbesondere den Franzosen und Italienern das analytische Vermögen stärker als das synthetische, um mit Bethmann-Hollweg zu reden [116]). Ihr ganzes Denken sucht eher auseinanderzusetzen als zu sammeln, ihr Forscherblick ist mehr aufs einzelne gerichtet als auf das Ganze. Die Einzelheit und Einseitigkeit fesselt ihren Geist, nicht die Vielfalt und die Gliederung. Mit dieser inneren Haltung und auf dem geschichtlichen Boden des römischen Rechts stehend, haben die romanischen Völker das Problem der Person und Persönlichkeit angepackt und zu lösen versucht, als es in seiner ganzen Größe und Schwere vor ihnen aufstand. Die Lösung hieß Liberalismus im allgemeinen und Individualismus für die Person im besonderen; Entstehungsgeschichte und Wirkung sind bekannt. Hier interessiert das Gedankensystem mit dem wir als deutsche Juristen heute noch im Kampfe liegen.

Von den Römern war die Vorstellung überkommen, daß nicht das Blut Rechtsgenossen schaffe, sondern das Gesetz, daß die Personenrechte nicht Geschenke des Volkes seien, sondern solche des Staats, daß es nicht dem einzelnen aufgebürdet werden dürfe, sein Recht zu wahren, sondern daß es Sache des Staates sei, die Freiheit des Bürgers zu schützen — und zwar gegen den Staat selbst, d. h. gegen „Uebergriffe“ seiner Diener. Der romanische Geist ging einen Schritt weiter, indem er diese Schutzpflicht des Staates erst zur Hauptaufgabe und schließlich zur einzigen Aufgabe der Staatsordnung erklärte. Der Daseinszweck des Staats erschöpft sich nach dieser Vorstellung in der Pflicht, die Freiheit des einzelnen gegen die Uebermacht der Allgemeinheit zu verteidigen, und zwar unbedingt, selbst auf Kosten von Volk und Staat. Die

116) Vgl. M. A. v. Bethmann-Hollweg: Der Zivilprozeß des gemeinen Rechts in geschichtlicher Entwicklung, 1868, Bd. IV S. 2/3 (zit. von Schönfeld im Langobardenrecht S. 99).

unumschränkte Freiheit des einzelnen wird zur Zentralidee der gesamten Gemeinschaftsordnung erhoben. Frei soll jeder sein in seinem Denken und Glauben, Reden und Handeln, Tun und Lassen. Staat und Recht haben sich nach dem Individuum zu richten und nicht umgekehrt, verdankt doch der Staat seine Existenz einem gewillkürten Gesellschaftsvertrag freier Individuen[117]); Rechte und Pflichten sind rein vertraglicher, obligatorischer Natur. Sie können deshalb jederzeit aufgekündigt oder abgeändert werden, sofern sich nur wieder eine bestimmte Zahl von Individuen dafür ausspricht[118]). Nicht aus dem urtümlichen Volksgeist kommt das Recht, sondern aus der jeweiligen Mehrheitsüberzeugung; nicht der Wille der Führer entscheidet im Gemeinwesen, sondern die Mehrzahl der Stimmen. Alle Stimmen, Meinungen und Gesinnungen gelten ja gleich viel, weil eben alle Individuen als gleichwertig gelten, mögen sie nun gescheit sein oder beschränkt, alt oder jung, erfahren oder unerfahren[119]).

Jeder Mensch gilt als Person, denn jeder Mensch ist Angehöriger der weltweiten brüderlichen Gemeinschaft der Menschheit und hat in ihr die gleichen Rechte und Pflichten. „Freiheit, Gleichheit und Brüderlichkeit" sind aller Menschen teil; das „Menschenrecht" ist aller Welt geschenkt[120]), weil alle Menschen als Weltbürger gleich sind. Als Zufall gilts, wo und von wem sie geboren werden, wo sie — bildlich gesprochen — den Staatsvertrag, den contract social, unterschreiben. Die Rechtsfähigkeit ist bei jedermann dieselbe. Sie beginnt mit der vollendeten Geburt;[121]) Gesundheit und Lebensfähig-

117) Vgl. Jean Jaques Rousseau: Du contrat social, Paris 1762, deutsch bei Reklam.

118) Auf dieselbe Weise kann auch der gesamte Staatsvertrag außer Kraft gesetzt werden, wo er „überflüssig" geworden ist. Die Gesellschaft tritt dann wieder in den idealen Urzustand der Anarchie zurück; der Anarchismus entstammt also der liberalen Gedankenwelt.

119) Daß dabei die Stimmen von Mann und Frau nicht überall gleich bewertet werden — in Frankreich z. B. hat die Frau kein Wahlrecht — ist eine durch hist. Vorurteile bedingte Inkonsequenz; die Weimarer Verfassung hatte sie „überwunden".

120) Wie einst das röm. Bürgerrecht allen Bewohnern des röm. Weltreichs geschenkt wurde.

121) Auf Anführung einzelner entsprechender Rechtsbestimmungen ist hier und im folgenden verzichtet; die fraglichen Rechtssätze sind jedem Juristen gegenwärtig oder aus der jüngst vergangenen Zeit in Erinnerung.

keit zu fordern gilt als barbarisches Vorurteil; auch bedarf es weder der Aufnahme in die Sippe, noch einer Anerkennung der Rechtspersönlichkeit durch die Volksgemeinschaft. Das Recht der Person gilt als Naturgeschenk und als so wenig von der Volkszugehörigkeit abhängig, wie die Freiheit selbst. Diese Geringschätzung der natürlichen Bande des Bluts erstreckt sich auch auf die Familienverhältnisse. Die familiären Beziehungen sind ihres sittlichen Charakters fast völlig entkleidet und werden grundsätzlich als rein rechtliche aufgefaßt. Die väterliche Hausgewalt ist zur elterlichen Erziehungsgewalt geworden; von der absoluten patria potestas und der strengen Munt ist nichts mehr übrig geblieben; die sog. elterliche Gewalt ist nur noch eine Art zeitlich begrenzte Vormundschaft, verbunden mit einer gewissen Erziehungs- und Fürsorgepflicht. Diese Pflicht gilt jedoch nicht als Pflicht gegenüber der völkischen und rechtlichen Gemeinschaft, sondern als Pflicht gegen den Staat als Wohlfahrtsinstitut und vor allem gegen das Individuum selber als den freien Menschen, der sich in jedem Kinde verkörpert.

Das Recht, selbstverantwortlich zu handeln, die Mündigkeit, wird gänzlich ohne Verdienst erworben; weder die Erfüllung der Wehrpflicht noch eine sonstige Pflichtübernahme ist Voraussetzung dafür[122]). Die Mündigkeit wird einfach ersessen durch Zeitablauf, mit Erreichung eines bestimmten Alters. Auf die gleiche mühelose Art werden die besonderen Staatsbürgerrechte erworben. Deshalb ist die Unterscheidung zwischen Staatsbürgern und bloßen Staatsangehörigen aufgehoben. Alle Staatsangehörigen sind im Prinzip zugleich Staatsbürger, also auch Frauen und Jugendliche, Lahme und Sieche. Selbst Fremdblütige sind Staatsbürger, soweit sie auf dem Staatsgebiet geboren wurden[123]), ganz gleich, ob sie sich der Ordnung von Staat und Staatsvolk einfügen wollen oder nicht. Dem liberalem Staate sind alle Menschen als Bürger grundsätzlich gleich willkommen, Volksangehörige wie Fremd-

122) Die typisch liberalen, vom Geiste der franz. Revolution genährten Verfassungen Großbritanniens und der Ver. Staaten v. Nordamerika kennen die allg. Wehrpflicht in Friedenszeiten überhaupt nicht; in England, das bekanntlich kein geschriebenes Verfassungsges. besitzt beruht, dieser Zustand gänzlich im Gewohnheitsrecht.

123) Siehe das radikale ius soli des franz. Staatsrechts.

stämmige. Will ein Fremdstämmiger Sitte und Recht des Gastvolks achten, so mag er Aemter und Würden und alle Ehren erwerben;[124]) will er das Gastrecht mißbrauchen, indem er das Gastvolk verhöhnt, dessen Sitte in den Schmutz zerrt, über Glauben und Recht lästert, so soll er auch dazu Erlaubnis haben ohne seine Bürgerrechte aufs Spiel zu setzen. Denn er ist ein Mensch, ein Weltbürger und ein Staatsbürger und darum frei, frei in allen seinen Worten und Taten.

Genau so frei ist selbstverständlich ihm gegenüber jeder andere; jedermanns Tun, Gesinnung und Meinung kann von jedem beliebigen anderen nach Lust und Laune kritisiert werden. Liberale Haltung bedeutet Neutralität gegenüber allem und jedem, selbst gegenüber den ihr feindlichen Erscheinungen[125]), im Glauben, daß sich im Kampf der Werte untereinander das Beste von selbst durchsetzen werde[126]). So trägt sie die ungeheure Gefahr in sich, die Tatkraft des einzelnen und ganzer Völker lahmzulegen und sie zum Objekt des handelnden Gegners zu machen. Wo diese Gefahr Wirklichkeit wird, erweist sich der Liberalismus als unfähig, zu halten, was er mit seinem Namen verspricht. Er bringt dann keine Freiheit, sondern Vergewaltigung der Freiheit. Die starke, handelnde Person weiß eben auch ihre Freiheit genau so unbeschränkt, wie die der untätigen neutralen anderen. Sind diese anderen zu fällig die Schwächeren, so braucht sie dem Genuß der eigenen Freiheit darum noch keine Zügel anzulegen, sondern sie darf diese ihre Freiheit unbedenklich nützen und dem Schwächeren gegenüber als das Recht des Stärkeren zur Wirkung bringen[127]).

Staatsordnung und Recht des Liberalismus entsprechen dieser Ideologie. Sie werden vom Prinzip der Neutralität gegenüber dem Streit der Meinungen beherrscht. Das

124) Alle liberal regierten Staaten haben jüdische Minister gehabt, Frankreich sogar Neger.

125) „Der Liberalismus ist die Freiheit, keine Gesinnung zu haben, und gleichwohl zu behaupten, daß eben dies Gesinnung ist". (Moeller v. d. Bruck: Das Dritte Reich, 1930, S. 70).

126) Dieser Optimismus hat seine klassische Formulierung in dem Lehrsatz der Physiokraten gefunden: Laissez faire, laissez aller, le monde va de luimême.

127) Das Recht des Stärkeren hat in Macchiavelli seinen größten Verfechter gefunden; M. lehrt bekanntlich, daß im pol. Leben der jeweils Stärkere den jeweils Schwächeren rücksichtslos unterwerfen müsse (vgl. sein Werk: Il principe).

Recht des liberalen Staates, zum Hüter aller und jeder Freiheitsbetätigung berufen, kann und darf es in Konfliktsfällen nicht wagen, für die Freiheit der darin Bedrängten einzutreten, würde es doch dadurch die gleichwertige Freiheit des Bedrängers antasten. Die liberale Rechtsordnung muß sich deshalb darauf beschränken, die Kampfregeln für die Streitfälle zu bestimmen und deren Einhaltung zu überwachen. Auf diese Art allein vermag sie die Freiheit aller gleichmäßig zu schützen, aber auch nur in diesem Umfang. Was das für den Schutz des Persönlichkeitsrechts bedeutet, ist offenbar. Eine Rechtsordnung, der das Recht der unbedingten Freiheit so stark und ausschließlich am Herzen liegt, kann für das Recht der Ehre kaum etwas übrig haben. Das liberale Rechtssystem kennt darum auch kein wirkliches Recht der Ehre, sondern höchstens einzelne Ehrenrechte. Diese Rechte werden geschützt, soweit sie Gegenstand, Objekt des Staatsvertrags[128]) und damit Schutzobjekt geworden sind[129]) wo sie das nicht sind, insbesondere da, wo sie als echte Ehrenrechte eine rein immaterielle Natur offenbaren, versagt der Ehrenschutz. Die Selbsthilfe in Gestalt des Zweikampfs ist so wenig als Rechtsinstitut anerkannt, wie bei den Römern. Sie ist sogar verboten, weil sie eine Gefährdung der allgemeinen Gleichheit bedeutet. Es gibt also keine Freiheit in der Verteidigung der Ehre; dagegen ist die Freiheit zur Zerstörung der Ehre in weitem Maße gewährleistet. Schutzlos ist die Person, der einzelne wie das ganze Volk, jeder Schmähung preisgegeben, die unter dem Mantel der Rede- und Preßfreiheit, der Vereinigungsfreiheit bzw. der Immunität der Repräsentanten politischer Vereinigungen ausgestoßen wird[130]).

Solange eine Person lebt, kann sie sich wenigstens mit

128) Staatsvertrag i. S. eines Gesellsch.-Vertr., „Sicherheitsvereins", vgl. Othmar Spann: Die Haupttheorien der Volkswirtschaftslehre, 22. Aufl. Seite 26.

129) Das ist besonders der Fall, wenn diese Rechte materielle Seiten haben (Kreditschädigung bei Beleidigungen, Verleumdungen und Namensmißbrauch, verminderte Heiratsaussicht bei Defloration, Gewinneinbuße bei Verletzung von Urheber- und Erfinderrechten).

130) Die Ehre der Nation ist in liberalen Rechten als absolut immaterieller Wert überhaupt nicht geschützt. Diese Gleichgültigkeit gegenüber der Ehre der Nation erzeugt meist auch eine Gleichgültigkeit gegenüber ihrer Freiheit, sodaß der Liberalismus schließlich in jenem Pazifismus versumpft, der aus der Feigheit eine Weltanschauung macht.

Hilfe derselben Freiheiten zur Wehr setzen, ihre Ehre mit den gleichen Waffen, so gut es geht, verteidigen. Ist sie jedoch aus der Welt der Lebenden geschieden, ist sie also nicht mehr fähig, selber ihr Persönlichkeitsrecht zu schirmen, so ist sie jeglicher Ehrenminderung durch Böswillige ausgeliefert. Die unwiderlegliche kalte Verstandeseinsicht, daß die Person nach ihrem Tode nicht mehr vorhanden ist in der Welt der Erscheinungen macht sie rechtlos in der Welt des Rechts; die Rechtsfähigkeit endet mit dem Tode. Der alte Glaube an die Ewigkeit und Unverlierbarkeit der Persönlichkeit ist verloren gegangen[131]); er schützt den Toten nicht mehr. Wie die physische, so löscht der Tod auch die rechtliche Persönlichkeit aus; nur noch die hinterlassenen Vermögenswerte interessieren das Recht; um die Persönlichkeit, die diese Werte geschaffen hat, kümmert es sich nicht mehr. Allein das Physische scheint diesem Rechtsdenken wirklich, nicht das Metaphysische: nur das Rationale gilt ihm als wahr, nicht das Irrationale; nur das Menschenrecht dünkt ihm verehrungswürdig, nicht aber das göttliche.

Darum ist das Recht des romanischen Liberalismus in allen seinen Gestaltungen im tiefsten Grunde persönlichkeitsfremd geblieben. Es hat, gleich seinem römischen Ahnen, den echten Begriff der Person und der Persönlichkeit nicht gefunden und sich mit einem künstlichen begnügt. Als Ersatz für das Recht der Persönlichkeit hat es das Menschenrecht erfunden; die Freiheit hat es als subjektive Zügellosigkeit aufgefaßt, Gleichheit als persönliche Verflachung, Brüderlichkeit als völkische Auflösung. Person sein heißt aber gerade nicht, ungebundenes, „abstraktes“ Individuum sein; Person sein heißt, Glied einer lebendigen Gemeinschaft sein und in ihr verantwortliche Rechte und Pflichten haben. Die „Menschheit“ ist keine lebendige Gemeinschaft, sondern ein toter, künstlicher Sammelbegriff, so wie es z. B. das „Tierreich“ ist. Die Geschichte kennt keine einzige Tat der Menschheit, wohl aber tausend und tausend Taten von Völkern und deren großen Männern. Und da die fiktive Gemeinschaft der Menschheit

131) Selbst bei dem großen Germanisten Otto v. Gierke, der in seinem deutschen Privatrecht Bd. 1 S. 363 in aller Nüchternheit feststellt: „Die Persönlichkeit erlischt mit dem Tod; aller Schutz der Leichen und Gräber Verstorbener beruht auf Rechten der Lebenden“.

weder wirksam noch wirklich ist, kann es in ihr auch keine Rechte und Pflichten geben, kein Menschenrecht, das faßbar und durch „Gesellschaftsverträge" der Menschen untereinander realisierbar wäre[132]). Die Menschheitsperson des Liberalismus ist eine utopische Person, ein ganz und gar künstliches Gebilde, wie die Person des römischen Rechtes auch[133]). Der Unterschied liegt nur darin, daß der Liberalismus seine Person in die künstliche, gedachte Gemeinschaft der Menschheit stellt, das römische Recht dagegen in die zwar ebenso künstliche, aber wenigstens organisierte und darum reale — wenn auch nicht wirkliche — Gemeinschaft eines Weltstaatsbürgertums.

Wie der richtige Personenbegriff, so fehlt der liberalen Vorstellungswelt auch der echte Begriff der Persönlichkeit und damit des Persönlichkeitsrechts. Persönlichkeit ist, wie wir gefunden haben, das angeborene eigengesetzliche Wesen. Gerade diese Eigengesetzlichkeit und blutmäßige Bestimmtheit des Wesens aber wird vom Liberalismus geleugnet; das Wesen wird vielmehr als Produkt der Umwelt und ihrer Einflüsse angesehen[134]). Daß solch ein allein vom „Milieu" geschaffenes Wesen gar kein Wesen ist, weil es ja gar nicht die Ursprünglichkeit, die Persönlichkeit des echten Wesens hat, wird dabei gänzlich übersehen. Die auf dieser Milieulehre beruhende Theorie von der zwangsläufigen Entwicklung des Individuums steht mit der Forderung nach freier Entfaltungsmöglichkeit für dieses Individuum eigentlich im Widerspruch. Der Widerspruch ist aber nur ein scheinbarer; denn jene Forderung entspringt der Auffassung, daß Staat und Recht in aller Welt nur dem einzelnen Menschen dienen und ihm dazu behilflich sein müßten, sich der jeweiligen freigewählten Umwelt bestmöglich anzupassen nach dem Grund-

---

132) Daß der Gedanke der Realisierung der notwendig in der ganzen Welt gleichen Menschenrechte durch Gesellschaftsvertrag zwangsläufig zur Forderung des Menschheits- und Weltstaats- und Rechts führt, liegt auf der Hand.

133) Sie wird auch dadurch nicht echte Gemeinschaftsperson, daß sie einer rein staatlichen Gemeinschaft anstelle der Menschheitsgemeinschaft zugeordnet wird. Denn der Staat des Liberalismus will ja gar keine Gemeinschaft sein, wie der römische Staat etwa; er ist lediglich Zweckverband, ist Gesellschaft auf Grund gewöhnlichen obligatorischen Vertrags.

134) Vgl. Rousseau: Émile, ou de l'éducation, 1762, deutsch bei Reklam.

satz: ubi bene ibi patria. Das absolute Recht des eigenen Wohls, der ungehinderten Verfolgung des persönlichen Vorteils ohne Rücksicht auf die Bindungen von Blut und Volk — das ist das „Persönlichkeitsrecht" der liberalen Weltanschauung, — ein Recht, das wir in keiner seiner konkreten Gestaltungen jemals anzuerkennen vermögen, weil es sich von Gemeinschaft und Ehre viel zu weit entfernt hat, mit Leib und Leben einem negativen, animalischen Freiheitsbegriff verfallen, in dem nichts mehr lebendig ist von der sittlichen Ueberzeugung, daß wahre Freiheit nur in der Ehre Bestand haben kann.

Wir können diese Ablehnung umso eher verantworten, als wir die Leistung anerkennen, welche der Liberalismus im Zeitalter der Aufklärung vollbracht hat. Niemand kann bestreiten, daß damals große und notwendige Taten geschehen sind. Niemand kann leugnen, daß die Großen jener Zeit in zähem, unermüdlichem Kampf gegen kirchliche und dynastische Reaktion den Völkern Europas die Glauben- und Gewissensfreiheit zurückgewonnen haben,[135]) ohne die der abendländische Geist verkümmert und verfallen wäre. Aber es ist notwendig zu erkennen, daß diese Freiheit nur zurückgewonnen wurde und nicht neu erworben. Denn sie war schon einmal lebendig in alter Zeit; sie ist uraltes Gedankengut der Germanen[136]) gewesen. Im Gegensatz zum römisch-romanischen Rechtsdenken hat der Germane nie geglaubt, daß es die einzige Aufgabe des Rechts sei, den Willen des Staats oder der Allgemeinheit durchzusetzen, sondern er hat vom Recht immer auch die Erfüllung seiner zweiten Aufgabe gefordert; und diese „zweite Aufgabe des Rechts ist der Schutz des einzelnen gegenüber Uebergriffen jeder Art, gegen Einengungen seines individuellen Lebensraums durch die Allgemeinheit, durch den Staat oder durch andere",[137]) — in einem Wort, der Schutz des Persön-

135) In Deutschland hat Friedrich der Große dadurch, daß er „jeden nach seiner Facon selig werden" ließ, den schändlichen Satz: cuius regio eius religio, endgültig beseitigt.

136) Als Germanen haben sich selbstbewußte Franzosen bis in die Neuzeit gefühlt; Montesquieu (De l'ésprit des lois. 1748) gebraucht den Ausdruck: „Wir germanischen Völker" und der erst 1882 gestorbene Graf J. A. Gobineau hat immer wieder seine Zugehörigkeit zur germanischen Welt betont.

137) Hans Frank: Verwirklichung des Parteiprogramms (abgedr. im Stuttgarter NS.-Kurier 1936 Nr. 88).

lichkeitsrechts. Diese Erkenntnis hat nicht erst der Liberalismus über die Menschheit gebracht; sie stammt aus der Geisteswelt der Germanen. Deren größte Tat war es einst, als sie die Freiheit der Persönlichkeit dem Allmachtsanspruch des römischen Staats abtrotzten; ihre folgenschwerste Niederlage, als sie diese Freiheit an den Allmachtsanspruch der römischen Kirche wieder verloren. Denn um das Verspielte wieder zu gewinnen, mußten sie sich mit der Reformation und der Aufklärung auseinandersetzen, und die Deutschen haben mit der Zerspaltung ihrer Nation die große Zeche bezahlt. Sie konnten nicht anders; die Freiheit der Person und die Ehre der Persönlichkeit ist je und je die Schicksalsfrage des germanischen und besonders des deutschen Geistes gewesen und wird es bleiben in alle Zukunft.

### b) Das Persönlichkeitsrecht in der Rechtslehre des Marxismus.

Der Marxismus ist, wie wir wissen, eine jüdische Lehre. Also eine Lehre des orientalischen Geistes. Der Orient ist aber dem Persönlichkeitsgedanken im Grunde immer fremd gegenübergestanden, auch der jüdische Orient, wie die alttestamentliche Geschichte beweist; das Reich der Persönlichkeit ist das Abendland.

Das in großen Scharen in Europa eingewanderte Judentum konnte, als es zu einer europäischen geistigen Macht geworden war, dem das abendländische Denken beherrschende Problem der Persönlichkeit nicht aus dem Wege gehen. Die Neuzeit insbesondere mit ihrem liberalen Sinn hat auch den Juden die Möglichkeit zur Teilnahme an der abendländischen Diskussion gegeben, hat auch dem hebräischen Geiste Redefreiheit verschafft auf dem Podium des europäischen Geistes. So konnte sich das jüdische Volk der ihm wesensfremden Persönlichkeitsidee bemächtigen und seiner Meinung darüber Ausdruck verleihen. Es hat über jene Idee gesprochen ganz aus seinem semitischen Wesen und morgenländischem Empfinden heraus; sein vornehmster Sprecher hieß Karl Marx. Die nach diesem Manne benannte Lehre, der Marxismus, läßt sich überhaupt nur durchschauen, wenn sie betrachtet wird als die orientalische Antwort auf ein europäisches Problem.

Inhaltlich darf sie als bekannt vorausgesetzt werden. Unsere Untersuchung kann sich deshalb auf das System beschränken, und zwar auf das System des Personenrechts, soweit es Gestalt gewonnen hat. Das ist im weiten Gebiet des ehemaligen russischen Reiches der Fall, was Macht genug bedeutet, nämlich die Herrschaft über den sechsten Teil der Erde[138]).

Der russische Ausdruck für das Wort Person, „litzó“,[139]) bedeutet nicht Maske, wie unser Lehnwort „persona“ sondern Antlitz[140]). Dieser schöne, gehaltvolle Ausdruck aus dem alten russischen Recht ist in der sowjetistischen Terminologie seines tiefen Sinns entkleidet, wie das bürgerliche Gesetzbuch der großrussischen Sowjetrepublik[141]) zeigt, in welchem als Ueberschrift zum zweiten Abschnitt des allgemeinen Teils die Worte gewählt sind: „Die Rechtssubjekte (die Personen)“[142]). Mit dem Worte Person verbindet sich demnach nicht mehr die Vorstellung eines individuellen Antlitzes, einer lebendigen Persön-

138) Ueber das Sowjetrecht im ganzen vgl. Berman-Medwedjew: Utschénie o proletárskoi diktatúre i sowjétskom práwe. Wyp. I, GIS. 1928 (Lehrbuch der proletarischen Diktatur und des Sowjetrechts. Russisch 1. Aufl., staatl. Ausg. 1928), sowie die Bolschaja Sowjetskaja Enziklopedja (Große Sowjetenzyklopädie. Russisch), Moskau 1926/1929, 1930.

139) Die russischen Worte werden hier und im folgenden phonetisch geschrieben, so wie sie etwa auszusprechen wären.

140) Vgl. Anm. 8.

141) Der offizielle Titel dieses Gesetzes lautet: „Graschdánskij kódeks RSFSR“ d. h. Bürgerliches Gesetzbuch der russischen, sozialistischen, föderativen Sowjetrepublik. Das Gesetz stammt vom 31. 10. 1922; dem Verf. lag eine offizielle russische Textausgabe des Justizkommissariats vor, erschienen in Moskau 1928. — Wie der Titel des Gesetzes zeigt, handelt es sich um ein Gesetz der großrussischen Republik, das also nicht für die gesamte Sowjetunion (SSSR.) gilt. Nach der alten Verfassung des SSSR. vom 6. 7. 23/31. 1. 24 besaßen die einzelnen Bundesrepubliken (RSFSR = Großrußland, USSR. = Ukraine, BSSR. = Weißrußland, TSFSR. = Transkaukasien usw.) auf dem Gebiete des Zivilrechts eigene Gesetzgebungskompetenz; die Union hatte sich jedoch den Erlaß von bindenden „Grundsätzen“ vorbehalten und von diesem Vorbehalt auch Gebrauch gemacht. So besitzen heute die einzelnen Bundesrepubliken der Sowjetunion zwar formal verschiedene, inhaltlich jedoch im wesentlichen übereinstimmende Zivilgesetze, von denen das obengenannte wegen der beherrschenden Stellung der RSFSR. mit ihrer Hauptstadt Moskau innerhalb der Union das weitaus wichtigste ist. Die neue Konstitution des SSSR. vom Jahre 1936 hat an diesem Rechtszustand nichts geändert.

142) Uebersetzungen hier und im folgenden vom Verf.

lichkeit, sondern es ist dabei einfach ans farblose Rechtssubjekt, an den möglichen Träger von Rechten und Pflichten gedacht. An den möglichen und nicht den wirklichen Träger also. Denn nach Sowjetrecht ist nicht jedes „Rechtssubjekt" im Sinne des Gesetzes auch Rechtsgenosse; rechtsfähig kann nur der Bürger[143]) (graschdanín) sein. Der Nichtbürger bleibt grundsätzlich rechtlos, d. h. reines Pflichtsubjekt. Nur dem Bürger kommen die bürgerlichen Rechte zu, die bürgerlichen Rechte im eigentlichen Sinne und die politischen, staatbürgerlichen Rechte. Das Sowjetbürgerrecht ist die Voraussetzung, nicht die Folge der Rechtsfähigkeit; die Rechtsfähigkeit wird deshalb nicht mit der Geburt vom Kind in die Welt mitgebracht als angeborenes Grundrecht, sondern sie wird dem Bürger verliehen[144]). Die Entziehung und die Beschränkung der Rechtsfähigkeit ist sehr leicht möglich. Zwar bestimmt ein Artikel[145]), daß „niemand von den bürgerlichen Rechten ausgeschlossen oder in den Rechten beschränkt werden kann auf andere Weise, als in den Fällen und nach dem Verfahren, wie sie im Gesetz bestimmt sind"; diese Ausnahmefälle- und Verfahren sind jedoch bei allen Bundesstaaten außerordentlich vielfältig und fast stets ausdrücklich in der marxistischen Ideologie verankert. Bürger kann nämlich nur der werktätige Proletarier sein, also der Angehörige einer bestimmten sozialen Schicht, einer „Klasse". Rechtsgenossenschaft ist Klassengenossenschaft; weder die Volks- noch die Staatsangehörigkeit, wie im deutschen oder römischen Recht, hat für das Sowjetbürgerrecht Bedeutung. Das einzige Band, welches die Individuen innerhalb der Menschheit zu Schicksalsgemeinschaften zusammenzuschließen vermag, ist nach marxistischem Dogma die sogenannte Klasse; sie geht durch alle Völker, Rassen und Staaten hindurch und verbindet die Menschen gleicher sozialer Stufe zu einer internationalen Interessen-

143) Der sowjetistische Bürgerbegriff hat mit dem geläufigen Begriff nichts zu tun, da die Bürgereigenschaft nach Sowjetrecht weder an die Staatsangehörigkeit noch an die Volkszugehörigkeit gebunden ist. Näheres siehe weiter unten.

144) Artikel 4 Abs. 1 BGB. RSFSR.: „Zum Zwecke der Entfaltung der produktiven Kräfte des Landes gewährt die RSFSR. die Rechtsfähigkeit (die Fähigkeit, bürgerliche Rechte und Pflichten zu haben) allen Bürgern, die nicht gerichtlich in ihren Rechten beschränkt worden sind".

145) Artikel 6 BGB. RSFSR.

und Kampfgemeinschaft. Es gibt keine völkischen Gegensätze und erst recht keinen berechtigten völkischen Krieg. Der einzige echte und wirksame Gegensatz ist der Klassengegensatz und der einzige berechtigte Kampf der Klassenkampf, weil er den Befreiungskampf der ausgebeuteten Klasse des Proletariats[146]) gegen die Ausbeuterklasse der Bourgeoisie darstellt. Die Staaten sind gar nichts anderes, als Ausbeutungsanstalten der Herrenklassen, sind Zuchthäuser, die von den herrschenden Nichtwerktätigen zur Ausbeutung der abhängigen Werktätigen in aller Welt errichtet wurden[147]). Die bürgerlichen Rechtsordnungen sind folglich nichts anderes als die Anstaltsordnungen dieser Zuchthäuser. Aufgabe eines siegreichen Proletariats ist es deshalb nach Marxens Lehre, den Staat zu „liquidieren" um die klassenlose Gesellschaft der Zukunft, die „freie Assoziation der Individuen" zu ermöglichen. Diese Liquidationsaufgabe fällt heute schon dem „siegreichen Proletariat der Sowjetunion" zu, wie Lenin oft und laut genug verkündet hat; es hat während der Uebergangsperiode seiner unumschränkten Herrschaft, der sogenannten Diktatur des Proletariats, den alten Staat und seine ganze Ordnung, insbesondere dessen vormals führende Schicht die Herrenklasse der Bourgeois[148]) — zu liquidieren, d. h. sie auszurotten.

Daß die zur Liquidation Verurteilten keinerlei Rechte mehr beanspruchen können, insbesondere nicht Sowjetbürger zu sein vermögen, ist eine logische Folge des über sie gesprochenen Todesurteils; das Sowjetbürgerrecht kommt allein dem berufe-

---

146) Dies ausgebeutete Proletariat ist mit der sogenannten Klasse der Werktätigen identisch. Werktätiger im orthodox marxistischen Sinne ist die sozial abhängige Existenz mit niederem Einkommen. Deshalb beträgt z. B. das nominelle Monatsgehalt des „werktätigen" Millionärs Stalin 300 Rubel.

147) Die Verwandtschaft dieses Staatsbegriffs mit dem Staatsbegriff des Liberalismus ist unverkennbar. Dort ist es Daseinszweck des Staats, die Betätigungsfreiheit der Staatsbürger zu schützen, hier diese Betätigungsfreiheit als Ausbeutungsfreiheit der herrschenden Schicht zu sichern. Nach der Lehre des Liberalismus k a n n deshalb der Staat überflüssig werden, nach marxistischer m u ß er es.

148) Wer dazu zählt, ist in den einzelnen Bundesrepubliken der SSSR. verschieden geregelt. Grundsätzlich fällt jeder darunter, der im alten Reich ein selbständiges, über dem Existenzminimum liegendes Einkommen hatte oder höhere Aemter bekleidete; Proletarier ist, wer damals sozial abhängiger Kleinverdiener war.

nen Liquidator des kapitalistisch-bürgerlichen Zeitalters, dem kommunistischen Werktätigen zu.

In diesem Geiste lebt das sowjetrussische Gesetz in diesem Sinne behandelt es das russische Volk[149]). So sind in den Sowjetrepubliken vor dem Gesetze die eigenen Volksgenossen — ihrer früheren Klassenunterschiede wegen — nicht gleich, wohl aber sind es die „Proletarier aller Länder", denn sie gehören zur proletarischen Klassengemeinschaft; „Geschlecht Rasse, Nationalität, Glaubensbekenntnis, Abstammung haben keinerlei Einfluß auf den Umfang der Rechtsfähigkeit"[150]). Das Sowjetrecht achtet beispielsweise den russischen Staatsangehörigen, der vormals mittlerer Bauer war, für einen rechtlosen Schädling und Staatsfeind, während es den chinesischen Kuli, den afrikanischen Minenneger und den mexikanischen Grabindianer als vollberechtigten Bürger behandelt[151]). Wir sehen: die Menschheitsidee des Liberalismus feiert hier einen eigenartigen Triumph.

So wie die ganze marxistische Ideologie nicht von der natürlichen Gemeinschaft der Nation, sondern von einer künstlichen Gesellschaft der Klasse ausgeht, so sieht auch das marxistische Sowjetrecht seinen Träger nicht in der natürlichen Einzelperson, sondern in dem konstruierten Gebilde des „Kollektivs". Alle Rechte werden im System des Sowjetsrechts theoretisch nicht dem einzelnen verliehen sondern eben dem Kollektiv, d. h. der landwirtschaftlichen, betrieblichen, militärischen Arbeitsgruppe. „Wie die Sowjetjuristen lehren, gewährt der Sowjetstaat selbst das Wahlrecht nicht Persönlichkeiten, sondern Kollektiven von Produzenten"[152]). Im Mittelpunkt dieses Rechtssystems steht nicht die Person, auch nicht der Bürger, sondern die Produzentengruppe;

149) Eine Einführung in das sowjetruss. Verfassungsrecht gibt Michael Eljaschoff: Die Grundzüge der Sowjetverfassung, 1925.

150) Artikel 4 Abs. 2 BGB. RSFSR.

151) Es ist nicht so, daß solche ausländischen Proletarier auf dem Boden des SSSR. ipso iure Staatsbürger im staatsrechtlichen Sinne werden, insbesondere also Staatsangehörige; sie genießen aber alle Rechte der Staatsbürger, vor allem das Wahlrecht, Würderecht und Wehrrecht. Die Rote Armee bildet fortlaufend Ausländer zu Sowjetoffizieren aus die meist ungehindert in ihr Heimatland wieder zurückkehren können.

152) Timaschew: Die Grundzüge des sovêtrussischen Staatsrechts, 1927 (in den „Quellen und Studien" des Osteuropainstituts zu Breslau) S. 26.

durch sie wird dem Individuum sein Recht vermittelt, ähnlich wie einst im quiritischen Recht dem Römer alles Recht durch die „gens“ vermittelt wurde. Die Produzentengruppe, der „kooperative“ Kollektiv ist jedoch keine lebendige Gemeinschaft, wie es die quiritische gens als Blutsverband in weitem Maße gewesen ist; wie das Wort „Kollektiv“ sagt, handelt es sich dabei lediglich um eine äußerliche Zusammenfassung, nämlich um eine Zusammenfassung von Arbeitskräften zum Zwecke einer bestimmten, staatlich zugemessenen Produktionsleistung innerhalb der sozialisierten Gesamtwirtschaft. Ein wirklich individuelles, völlig außerhalb des Kollektivs gelegenes Recht gibt es für niemanden, nicht einmal für den Sowjetbürger, denn ohne Zugehörigkeit zu einem Kollektiv — kein Daseinsrecht. Daseinsrecht bedeutet in der Sowjetunion subjektives Arbeitsrecht. Ohne solches Recht auf Arbeit kein auskömmlicher Verdienst, keine Wohnung, keine Kleidung und kein Brot. Der Entzug des Rechts auf Arbeit, welche grundsätzlich Kollektivarbeit ist, hat praktisch vollkommene Rechtlosigkeit zur Folge und ist der Friedloslegung des alten deutschen Rechts gleichzuachten. Millionen von Menschen, vor allem Angehörige der zur Liquidation bestimmten Klassen, wurden und werden auf diese einfache Weise beseitigt, indem man ihnen als „Schädlingen“ [153]) die Aufnahme in eine rechtsfähige Produktionsgemeinschaft verweigert.

Als Individuum ist der Bürger nur insoweit anerkannt als es sich um rein zivile Befugnisse und Rechte handelt. Und selbst diese Anerkennung ist eine beschränkte. Seine Privatrechte dürfen den Bürger nicht aus der uniformen Masse herausheben; auch diese Rechte sind theoretisch dem Interesse der werktätigen Klasse als des großen Kollektivs und dem Interesse der Produzentengruppe als der kleinen Kollektive, praktisch dem Staat und seinem politischen Wirtschaftsziel untergeordnet.

Der Schutz der Privatrechte ist ein grundsätzlich beschränkter; dementsprechend stellt der Art. 1 des BGB. RSFSR. am Eingang des gesamten bürgerlichen Rechts die fundamentale Grundthese und Generalklausel auf: „Die bürgerlichen Rechte werden vom Gesetz geschützt mit Ausnahme der Fälle, in de-

153) russisch: wredjítjel = Schädling; er wird vom Staat als „Entrechteter“, russisch: lischénez behandelt.

nen sie im Widerspruch zu ihrer sozialwirtschaftlichen Bestimmung verwirklicht werden." Das bedeutet: Privatrechte sind nur insoweit anerkannt, als sie sich mit den Grundsätzen des Kommunismus bolschewistischer Prägung, der mindestens die theoretische Form der Sozialwirtschaft ist, vertragen. Es leuchtet ein, daß sich die Staats- und Parteigewalt mittels dieser Bestimmung über jedes Privatrecht nach Belieben hinwegsetzen kann, da ja ausschließlich von ihr darüber entschieden wird, wo ein Privatrecht „im Widerspruch zu seiner sozialwirtschaftlichen Bestimmung" ausgeübt wird.

Man kann deshalb mit Grund bezweifeln, ob der Bürger in der Welt des Sowjetrechts überhaupt eine selbständige, persönliche Rolle spielt, d. h. ob er überhaupt als Person anerkannt ist, werden ihm doch seine öffentlichen Rechte über den Kollektiv nur als mittelbare Rechte zugeteilt und seine privaten Rechte durch den Grundsatz des Kommunismus, also der prinzipiellen Privatrechtslosigkeit, empfindlich eingeschränkt. Auf alle Fälle wird der Bürger nicht als eigenartige Person innerhalb einer lebendigen gegliederten Gemeinschaft gewertet, sondern als einförmiges Atom einer formlosen Masse, als wesenlose Nummer in einem mechanisierten System.

Solche Einschätzung der Person bedeutet eine extreme, doch logische Fortführung des liberalen Gedankens von der Gleichwertigkeit der Individuen. Auch sonst läßt das sowjetistische Personenrecht die Verwandtschaft mit der liberalen Gedankenwelt sehr deutlich erkennen. Soweit staatliche Interessen nicht eine zwangsmäßige Zusammenfassung der Einzelkräfte gebieten, wie das z. B. in den Produzentengruppen, den Kollektiven, im Interesse der staatlichen Planwirtschaft geschieht, ist die „Assoziation der Individuen" — den Zukunftsbildern Marxens entsprechend — eine freie. Die natürlichen Bindungs- und Herrschaftsverhältnisse der Familie werden rechtlich nicht anerkannt. Etwaige Familienbeziehungen sind nicht sittlicher, sondern rein zweckmäßiger, juristisch gesehen obligatorischer Natur. Die Auflösung der Familie, von den liberalen Rechten begonnen, ist im Sowjetrecht vollendet. Der Begriff der Familie und des Familienrechts[154]) ist ein stark eingeengter;

154) Das Familienrecht der RSFSR. ist nicht ins BGB. RSFSR. aufgenommen worden, sondern in einem Sondergesetze enthalten mit dem Titel: Kódeks sakónow o bráke, semjé i opéke (Kodeks der Gesetze über

Familie und Ehe werden als verschiedene Institute aufgefaßt. Eheschließung bedeutet nach sowjetrechtlicher Auffassung keine Familiengründung, auch nicht eine Verpflichtung dazu; die Ehe gilt als reiner Privatvertrag, der in erster Linie gegenseitiger geschlechtlicher Befriedigung dient; Abtreibung ist jederzeit gestattet und wird in hierfür besonders bestimmten staatlichen Kliniken durchgeführt[155]). Ein öffentlichrechtliches Interesse am Bestehen oder Nichtbestehen einer Ehe ist nicht vorhanden; die Eintragung ins Standesamtsregister wirkt nur deklaratorisch[156]). Die Eheschließenden werden nicht ein einiges Ehepaar, sondern bleiben zwei selbständige, von einander in jeder Hinsicht unabhängige Individuen[157]). Eheliche Treupflicht besteht nicht; der Ehebruch ist dem Sowjetrecht unbekannt. Eine Scheidung kann schon durch einseitige Willenserklärung vor dem Standesamt erfolgen[158]). Irgendwelche sittlichen Verpflichtungen in der Ehe sind vom Rechte weder auferlegt, noch überhaupt anerkannt.

Die gleiche Entsittlichung hat die Familie im eigentlichen Sinne erfahren, die im Sowjetrecht durch das Merkmal der Blutsverwandtschaft gekennzeichnet ist. Sie gilt nicht als Lebensgemeinschaft, sondern als Unterhaltungsgesellschaft. Verwandte[159]) haben einander zwecks Entlastung von Staat und Allgemeinheit Unterhalt zu gewähren; diese Regel macht so

---

die Ehe, die Familie und die Vormundschaft). Russischer Originaltext mit deutscher Uebersetzung in Bd. IV der „Zivilgesetze der Gegenwart" 1927.

155) Im Mai 1936 wurde ein Gesetzentwurf des Zentralexecutivkommitees des SSSR. veröffentlicht über das Verbot der Abtreibung „wegen der gesundheitlichen Gefahren für die Frau durch Aborte". Dieser Gesetzentwurf ist jetzt gemäß VO. des gen. Kommitees „den Werktätigen zur Diskussion gestellt" worden. Die bisher von der Sowjetpresse veröffentlichten Stimmen werktätiger Frauen sprechen sich meist gegen das geplante Verbot aus; trotzdem dürfte es aus bevölkerungspolitischen Gründen früher oder später Gesetz werden.

156) So im Eherecht der RSFSR.; eine konstitutive Wirkung ist dagegen der Eintragung im Eherechte der USSR. (Ukraine) beigelegt.

157) Bestimmt ist jedoch gegenseitige Unterhaltspflicht.

158) Nach einer Reformbestimmung vom Jahre 1936 sind nunmehr beide Parteien vorher über die Gründe zu hören. Darüberhinaus ist wegen der unvorstellbaren Häufung der Scheidungsfälle die Schreibgebühr für die Eintragung der Ehescheidung von 3 Rubeln auf 100 Rubel heraufgesetzt worden.

159) Zu den Verwandten zählt das Sowjetrecht im Gegensatz zum deutschen BGB. auch die Geschwister.

ziemlich das ganze „Familienrecht“ der Sowjetunion aus. Ein Unterschied zwischen ehelicher und unehelicher Verwandtschaft wird nicht gemacht, da das Recht dem Eheinstitut ziemlich gleichgültig gegenübersteht und sehr wenig daran interessiert ist, ob die Kinder als eheliche oder als uneheliche geboren werden, ja ob sie überhaupt zur Welt kommen[160]). Die Eltern haben ihren Kindern gegenüber nur Pflichten und keine Rechte. Verpflichtet sind sie, ihre Kinder zu ernähren, sie zu kleiden und ihnen Wohnung zu geben; berechtigt, die Kinder zu erziehen ist grundsätzlich allein der Staat. Zwar stehen die Minderjährigen bis zur Erreichung des Mündigkeitsalters[161]) unter einer Art elterlicher Vormundschaft; die Ausübung dieses Vormundschaftsrechts wird jedoch vom Staate geregelt und überwacht. Der Umfang, in dem die Eltern ihre Elternrechte ausüben dürfen, ist gesetzlich stark eingeschränkt, insbesondere auch durch frühzeitige wirtschaftliche Selbständigkeit der Kinder[162]). Ein wirkliches, sittlich ausgerichtetes Erziehungsrecht ist den Eltern nicht gewährt; für Kinder, die Bürger der Sowjetunion sind, gibt es neben Staat und Partei keine Autorität.

Die ursprüngliche Idee der Familie, blutgebundene Lebens- und Schicksalsgemeinschaft zu sein, vom Liberalismus untergraben, vom Marxismus offen bekämpft, ist im Sowjetrecht gänzlich zerstört. Für das vernichtende Experiment der freien Assoziation der Individuen wurde gerade sie zum Versuchsobjekt ausersehen. Die Urgemeinschaft Sippe und Volk, aus der dem einzelnen allein die Persönlichkeit erwächst, hat das marxistische Recht in seinem Gewaltbereich zerschlagen. Es hat dies getan, um aus dem eigenartigen, bodenständigen russischen Volk und aus dessen vielseitig begabten Stämmen jene internationale, stumpfe und persönlichkeitslose Masse zu erzeugen, deren der Marxismus zu seinem Endsiege überall bedarf.

---

160) Das beweist die ungehinderte Abtreibungsmöglichkeit. Den staatlichen Interessen scheint dieser Rechtszustand z. Zt. allerdings nicht zu entsprechen.

161) Nach Artikel 7 Abs. 2 BGB. RSFSR. das vollendete 18. Lebensjahr für beide Geschlechter.

162) Die beschränkte Geschäftsfähigkeit beginnt nach Artikel 9 BGB. RSFSR. mit dem vollendeten 14. Lebensjahr; von diesem Alter ab darf aber der Minderjährige nach derselben Vorschrift über seinen Arbeitslohn schon völlig frei verfügen und ist für den von ihm angerichteten Schaden voll haftbar.

Die Stellung des Marxismus zur Person ergibt sich aus diesem Nivellierungsversuch von selbst. Daß der rechtlose Nichtbürger im Sowjetreich keine Person sein kann, steht fest. Wir haben aber auch die Personeneigenschaft des Bürgers bezweifelt, sahen wir doch seine öffentlichen Rechte dem Grundsatz des Kollektivismus und seine Privatrechte dem des Kommunismus unterworfen. Wir gelangten zur Erkenntnis, daß der Sowjetbürger — in Fortführung der liberalen Gleichheitsidee — nicht als eigenwertige Person betrachtet wird, sondern als atomartiger Teil einer Masse, als gestalt- und inhaltlose Nummer. Er tritt nicht als freies, aus der lebendigen Gemeinschaft gewachsenes und mit der Ehre eigengesetzlicher Entfaltung beliehenes Wesen auf, sondern er ist zum unselbständigen, einem toten Mechanismus eingefügten, willenlosen Stück herabgewürdigt; er gleicht nicht der frei zur Höhe aufstrebenden Waldtanne, sondern dem eingekapselten Zahnrad eines Uhrwerks[163]). Darum entbehrt in der Sowjetunion selbst der Bürger der wahren Freiheit, die immer zugleich die erste Ehre der Person ist; er vermag nicht der zu sein, der er seinem Wesen nach ist; seine Persönlichkeit ist unterdrückt und erstickt im Kollektiv. Versagt ist ihm deshalb auch das Recht der Persönlichkeit, das Recht, sich selbst zu bestimmen nach seiner angeborenen Art. Und weil ihm dieses Urrecht, dies Mutterrecht aller Rechte mangelt, darum ist der Sowjetbürger nicht Person, mag er auch Rechtssubjekt sein in gewissen Beziehungen. Rechtsperson ist nicht Rechtssubjekt: der Rechtsperson ist ihr Recht angeboren und sie trägt es in sich als ein unverlierbares in Zeit und Ewigkeit; dem Rechtssubjekt dagegen sind die einzelnen Rechte lediglich überlassen und nur für die Zeit, oft nicht einmal für seine ganze Zeit. Die Rechtsperson ist das Rechtswesen, das Rechtssubjekt der Rechtsbesitzer.

Weil dem Sowjetbürger die Freiheit fehlt, fehlt ihm auch die Ehre. Das Recht der Ehre, als ein Recht von der Ewigkeit, ist der materiellen Gesinnung des Marxisten ebenso fremd, wie dem allem Metaphisischen verständnislos gegenüberstehenden Liberalisten. Nicht einmal die Einzelrechte, die wir als „bürgerliche Ehrenrechte“ zu bezeichnen gewohnt sind, wie

163) Sowjetkünstler haben vielfach den Menschen als Maschinenteil, das Volk als Motor dargestellt.

das Wahlrecht, das Würderecht und das Recht, die Waffen zu tragen, sind im Sowjetrecht mit diesem Namen bezeichnet; wie könnte es auch anders sein, gelten sie doch gar nicht als Rechte des einzelnen Bürgers, sondern als Vorrechte des Kollektivs.

Der Schutz der besonderen Privatrechte, die sonst Persönlichkeitsrechte genannt werden und die zum Teil sogar in liberalen Rechtsordnungen eine umfassende Sicherung erfahren haben, erschöpft sich im Grunde in einer einzigen Bestimmung des bürgerlichen Gesetzbuchs:[164]) „Wer der Persönlichkeit oder dem Vermögen eines anderen Schaden zufügt, ist verpflichtet, den zugefügten Schaden zu ersetzen." Grundverkehrt wäre es, aus der Verwendung des Worts „Persönlichkeit"[165]) den Schluß zu ziehen, daß hier ein allgemeines Recht der Persönlichkeit konstituiert sei, wie es etwa in dem berühmten Art. 28 Abs. 1 des schweizerischen Zivilgesetzbuches enthalten ist. Zum ersten bietet der hier zur Rede stehende Sowjetrechtssatz im Gegensatz zum schweizer Zivilgesetzbuch offensichtlich keinerlei Schutz gegen drohende, ja unmittelbar bevorstehende Angriffe auf die Persönlichkeit, sondern gewährt lediglich einen Anspruch auf materiellen Ausgleich des entstandenen Schadens, wenn das Unrecht bereits geschehen ist; dabei ist aber noch ausdrücklich Rücksichtnahme auf die Vermögensverhältnisse der Beteiligten vorgeschrieben[166]). Und vor allem darf nicht vergessen werden, daß auch der Artikel 403 BGB. RSFSR., von dem wir hier sprechen, als bürgerlichrechtliche Vorschrift unter der Generalklausel des ersten Artikels in diesem Gesetze steht[167]), mit dessen Hilfe jeder Ersatzanspruch vernichtet werden kann, sofern es nur einer maßgebenden Staats- oder Parteiinstanz[168]) opportun erscheint. Schließlich ist festzustellen, daß das Wort Persönlichkeit von der Sowjetterminologie — die eine durch und durch jüdische, die russische Sprache unvorstellbar mißhandelnde Terminolo-

164) Artikel 403 Satz 1 BGB. RSFSR.

165) Russisch: lítschnost, vgl. Anm. 8.

166) Artikel 411 BGB. RSFSR. bestimmt: „Bei Bemessung des Umfangs des Schadenersatzes hat das Gericht in allen Fällen auf die Vermögensverhältnisse des Geschädigten und des Schadenstifters Rücksicht zu nehmen".

167) Vgl. S. 77/78.

168) Solch eine Instanz ist in der Sowjetunion auch das Gericht.

gie ist — mit derselben Oberflächlichkeit und Verständnislosigkeit für den eigentlichen Sinn gebraucht wird, wie das Wort Person. Der Gesetzgeber hat als Persönlichkeitsverletzungen wohl mehr oder minder äußerliche Tatbestände aufgefaßt. wie der völlig materialistische Charakter der übrigen Bestimmungen des Schadenersatzrechts[169]) andeutet; einen echten Ehrenschutz zu schaffen kann er schon deshalb nicht im Sinn gehabt haben, weil die Ehre nach marxistischer Ideologie nichts anderes als ein bürgerliches Vorurteil darstellt. Der früher jedem gebildeten Russen selbstverständliche Einsatz des eigenen Bluts um der Ehre willen, also der Zweikampf, ist in der Sowjetunion genau wie in den liberalen Rechtsordnungen im Interesse der allgemeinen Gleichheit verpönt und schärfstens untersagt. Im Heere, wo die Neigung zu strenger Ehrauffassung immer vorhanden ist[170]), wacht die offizielle und inoffizielle politische Spitzelorganisation[171]) auch darüber, daß die Offiziere nicht in „überwundene konterrevolutionäre Ehrvorstellungen" zurückfallen. Es gibt keinen „bürgerlichen" Ehrbegriff in der Union der Sowjetrepubliken, es gibt überhaupt kein Persönlichkeitsrecht und es gibt keine Person.

Im Kollektiv eine echte Person, eine Art Ueberperson zu sehen, wäre abwegig. Der Kollektiv bildet keine freie und unverletzliche Gemeinschaft, wie etwa die quiritische Gens; er ist lebloses Werkzeug in der Hand der staatlichen Planwirtschaft und der kommunistischen Parteipolitik. Er stellt kein lebendiges Gemeinwesen dar, sondern einen mechanischen Roboter, welcher — seinem Erfinder willenlos untertan — diesem Sklavendienste leisten muß. Zur Person gehört Leben, und zwar ewiges Leben, Leben in Zeit und Ewigkeit. Davon weiß das Sowjetrecht nichts. Daß von einem Recht der Toten keine Rede sein kann in einem Rechtssystem, welches nicht einmal das Persönlichkeitsrecht der Lebenden kennt, bedarf keiner näheren Erläuterung. Der Tod löscht im Sowjetrecht das rechtliche Dasein des Bürgers genau so aus, wie dessen physisches.

---

169) Vgl. darüber Fritz Baur: Entwicklung und Reform des Schadensersatzrechts, 1935 S. 64.

170) Im kaiserlich-russischen Heere war diese Neigung allerdings zu einem sinnlosen Duellantentum ausgeartet; die klassische russische Literatur ist voll von Anklagen gegen diese Unsitte.

171) Vgl. dazu G. Popoff: Tscheka. Der Staat im Staate, 1925.

Heiligkeit und Ewigkeit sind für den Marxisten, wie für den Liberalisten materialistischer Gesinnung alberne Hirngespinste verdummter Menschengeschlechter; „Religion ist Opium für das Volk".

Der Marxismus ist der Idee der angeborenen ewigen Persönlichkeit feind, weil er der Idee der ebenso angeborenen und ewigen Blutsgemeinschaft feind ist, aus der die Persönlichkeit als artbestimmtes Wesen wächst. Er gesteht dem Rechtsgenossen das Recht der arteigenen Entwicklung, das Recht der Ehre und der Freiheit nicht zu, weil er weiß, daß die von ihm erstrebte Diktatur über die Völker nur einer gleichförmigen, nivellierten, richtungslosen Masse aufgezwungen werden kann, niemals aber eigenwilligen, auf ihre Freiheit und Ehre stolzen Einzel- und Volkspersönlichkeiten.

Die Diktatur des Proletariats würde naturgemäß eine Diktatur seiner Führer sein. Weil aber diese Proletarierführer von jeher das jüdische Volk gestellt hat, wird eine Diktatur des Proletariats immer eine Diktatur des jüdischen Volkes bedeuten. Den Beweis dafür liefert die durch und durch jüdische Herrschaft in der Sowjetunion[172]), die zugleich ein geschichtliches Beispiel von grauenvoller Eindringlichkeit dafür bietet, wie solch eine Herrschsft die einmal errungene Macht zu gebrauchen gedenkt: sie hat zunächst alles Recht beseitigt und einen recht- und gesetzlosen Zustand herbeigeführt. Während dieses Zustandes hat sie die Führerschicht der russischen Nation liquidiert, d. h. ermordet und den freien Bauern ausgehungert. Dann hat sie eine neue, „proletarische" Ordnung, ein neues „Proletarierrecht" aufgerichtet, durch welches ein 150-Millionenvolk in Wahrheit zu einer Proletenmasse herabgewürdigt wurde. Sie hat den Werktätigen nicht Freiheit gebracht, sondern quallvolle Sklaverei, hat den Arbeiter dem schamlosen Stachanow'schen Akkordsystem unterworfen[173]) und den Kleinbauern zum staatlichen Fronknecht gemacht[174]). Das Persönlichkeitsproblem des russischen Volkes, um das

172) Vgl. Hermann Fehst: Bolschewismus und Judentum, (Deutsche Ausgabe Berlin 1934) sowie die dort angegebene umfangreiche Literatur.

173) Seit Herbst 1935 im gesamten Sowjetgebiet eingeführt.

174) Gemäß VO. des Innenkommissiariats des SSSR. vom 3. 3. 36 hat jeder Kollektivbauer jährlich eine bestimmte Zeit lang Fronarbeit beim staatlichen Straßen- und Eisenbahnbau zu leisten; diese Fronpflicht trifft auch sämtliche Frauen, die Verheirateten, wie die Unverheirateten.

ein Dostowjewsky und Tolstoi ihr Leben lang gerungen haben, hat das Sowjetregime gelöst durch „Abschaffung" der Persönlichkeit, so wie es Gott „abgeschafft" hat. Dem jüdischen Intellekt ist die Persönlichkeitsidee immer als etwas unbegreifliches, feindseliges erschienen. Seinem auf das materielle, greifbare und zeitliche beschränkten Blick schwindelte vor der wahrhaft unendlichen Größe dieses europäisch-germanischen Gedankens, in dem Zeit und Ewigkeit in einem beschlossen sind. Zu solchen Höhen vermochte sich der jüdische Geist nicht aufzuschwingen, in diese Tiefen nicht hinabzusteigen. Er hat, wie sonst die geistigen Dinge, so auch die Persönlichkeitsfrage nur als eine materielle, wirtschaftliche zu begreifen vermocht; seine Antwort mußte entsprechend ausfallen und damit falsch und gefährlich für den europäischen Geist.

Diese wesensfremde orientalisch-semitische Antwort auf ein rein europäisch-indogermanisches Problem — das eben ist der Marxismus.

### c) Das Persönlichkeitsrecht in der Rechtslehre des Nationalsozialismus.

Die Gedanken des alten germanischen Rechts über die Persönlichkeit sind durch die Gunst des Schicksals dem eigenen Volke erhalten geblieben und von diesem fortentwickelt worden. Die alten Deutschen haben ihr Recht nicht fremden Nationen hinterlassen; sie haben es dem eigenen Volke vermacht und zu Erbe gegeben. Denn das deutsche Volk ist in der Krisis nicht untergegangen, wie das römische, obgleich es tausende und tausende seiner Besten schon beim Anbruch des Mittelalters auf den Schlachtfeldern der Völkerwanderung hat lassen müssen. In seiner Heimat ist es bei allen inneren und äußeren Kämpfen lebendig und frisch geblieben; es ist heute noch ein junges Volk und beginnt eben erst, ganz zu sich selbst zu kommen; diese seine Jugend ist heute unsere größte Hoffnung. Auf einer höheren Ebene im Kreislauf seines geschichtlichen Werdegangs findet es wieder zurück zu seinem urtümlichen Wesen, zu seiner persönlichen, eigengesetzlichen Daseinsform.

In diesem Zurückfinden bekennen wir Deutschen der Gegenwart uns zur geläuterten Ideenwelt unserer germanischen

Ahnen, die einmalig, blutbestimmt und durch und durch persönlich, nämlich völkisch ist[175]). Damit ist im Grunde schon alles gesagt, was vom Persönlichkeitsrecht des Nationalsozialismus gesagt werden kann. Eine abgeschlossene Darstellung dieses Rechts läßt sich gar nicht geben, ist es doch als ein werdendes noch ganz in der Entwicklung begriffen.

Der Zentralbegriff des neuen deutschen Rechts ist die Ehre. Also etwas schlechthin persönliches. In den Mittelpunkt seiner Ordnung stellt das neue deutsche Recht nach dem Vorbild des alten die Person, nämlich den Deutschen. Die Ehre des freien Deutschen, seine persönliche und völkische Ehre ist der absolute Grundwert, dem alle anderen Werte als relative nachgeordnet sind. Und das Recht der Ehre, in dem zugleich das Recht der Freiheit beschlossen ist, gilt als das Urrecht, aus dem alle anderen Rechte kommen und nach dem sie sich richten in Gesamtgefüge der Rechtsordnung. Die Rechtsordnung aber ist Gemeinschaftsordnung, und zwar Volksordnung; sie ist weder römische Staatsordnung noch marxistische Wirtschaftsordnung, die beide keine Gemeinschaftsordnungen darstellen, sondern Zweckverbände; oberste Rechtsgemeinschaft im deutschen Sinne ist die Volksgemeinschaft und Volksgemeinschaft ist Blutsgemeinschaft[176]); Blutsgemeinschaft aber ist Ehrgemeinschaft. Innerhalb dieser natürlichen, im Hegel'schen Sinne „vernünftigen" Gemeinschaft können im Gegensatz zur alten germanischen Auffassung Standesunterschiede nicht bestehen[177]). Die Personeneigenschaft kommt allen Volksgenossen im gleichen Umfang zu, denn alle Deutschen sind frei und gleichberechtigt vor dem Gesetz. Es gibt unter ihnen keine Geburtsvorrechte und Geburtsnachteile; gleiches Blut gibt gleiches Recht. So haben alle Deutschen auch die gleiche Ehre; denn auch „die Ehre ist ausschließlich im Blut verhaftet und nicht im Geldsack. Der Kumpel im Bergwerk, 700 Meter unter der Erde, hat für uns die gleiche Ehre, wie etwa der Befehlshaber der Luftstreit-

175) Was völkisch ist, das ist eigenartig, ist persönlich, weil das Volk Person ist, und zwar — um mit Schönfeld (Langobardenrecht S. 101) zu reden — „die Person der Personen".

176) Parteiprogramm der NSDAP., Pkt. 4.

177) Mit Aufhebung der Standesvorrechte der hochadeligen Familien durch die Weimarer RV. im Jahre 1919 ist das letzte Ueberbleibsel der Standesgliederung des alten deutschen Rechts verschwunden.

kräfte“ — sagt Walter Buch, der oberste Parteirichter der NSDAP.[178]). Die Rede ist hier „von der inneren ehrenhaften Haltung des deutschen Mannes. Sie muß für jeden Volksgenossen die gleiche sein“[179]). Nicht gleich sind „die äußeren Ehrungen, die selbstverständlich mit der größeren Verantwortung des einzelnen wachsen“[180]). Es gilt also wieder der alte Grundsatz, daß das Recht der Ehre zwar für alle freien Volksgenossen gleich ist, ungleich aber die Zahl ihrer besonderen Ehrenrechte; denn der Umfang der einzelnen Ehrenrechte der Person wird nach dem Umfang der von ihr übernommenen Ehrenpflichten bestimmt. So will es die Gerechtigkeit. Es gibt eben keine Ehre im leeren, kalten Raum der Selbstherrlichkeit; niemand kann sich selber ehren. Ehre findet man nur bei den Ehrgenossen, in Erfüllung der Pflicht, die einem von der Gemeinschaft übertragen ist. Ehrenrecht ist notwendig Gemeinschaftsrecht.

Die höchste Pflicht in der Ehrgenossenschaft des Volks ist die Wehrpflicht; ihr entspricht das höchste Recht, das Recht, die Waffen zu tragen. Es kommt allein den Männern zu. Deshalb ist Ehrenschutz Männersache, nicht nur im Krieg, sondern auch im Frieden, nicht nur im öffentlichen Leben, sondern auch im häuslichen. Dem Deutschen ist die Ehre der Sippe seine eigene Ehre; für die schutzlosen Frauen und und Kinder setzt er sich mit seiner eigenen Person ein[181]). Die Frau hat nach deutscher Sitte weder die Pflicht noch auch das Recht, zum Schwerte zu greifen[182]), im Kriege nicht und nicht im Zweikampf[183]).

Rechte können immer nur Kehrseiten von Pflichten sein. Mit Notwendigkeit folgt daraus eine Rechtsbeschränkung für Kinder und Jugendliche. Denn sie sind zwar Perso-

178) Walter Buch in seiner Rede vom 5. 2. 36 über „Wesen und Sinn der Parteigerichtsbarkeit“ (abgedr. in der Tagespresse).

179) und 180) ebenda.

181) Ein kümmerlicher Rest dieser uralten deutschen Rechtsanschauung ist die sog. Aktivlegitimation des Ehemanns und Vaters zu Strafanträgen wegen ehrenrühriger Verletzungen der Ehefrau oder der Kinder nach §§ 195, 65 Abs. 1 Satz 2 und Abs. 2 RStGB.

182) Anders in der Sowjetunion, die weibliche Offiziere in Dienst hält.

183) Das Mannweib Brünhilde muß sich Gunther aus fremdem Lande holen; sie ist keine deutsche Frau. Das ist allein ihre Gegenspielerin Kriemhild.

nen, aber unentwickelte, leitungs- und führungsbedürftige. Die Gemeinschaft legt ihnen keine echten Pflichten auf; für ihre Handlungen brauchen sie noch nicht voll einzustehen. Vollendete, ganze Person ist nur „dasjenige Subjekt, dessen Handlungen einer Zurechnung fähig sind", wie Kant[184]) sich ausdrückt. Somit fehlt den Jugendlichen die volle Personeneigenschaft; ihnen fehlt das Recht der Selbstbestimmung und die rechtliche Handlungs- und Zurechnungsfähigkeit; für sie handeln und sorgen die Eltern. Bei Vater und Mutter, in der Gemeinschaft der Familie finden die Kinder Schutz und Führung. Weil aber die Familienglieder nicht so sehr von Rechts wegen, als vielmehr durch das Blut miteinander verbunden sind, werden von uns die Familienbeziehungen nicht als juristisch-obligatorische, sondern als rechtlich-sittliche verstanden. Die Eltern sollen die Kinder nicht nur aufziehen[185]), sondern vor allem erziehen; und sie sollen diese Erziehung nicht für sich oder ad maiorem splendorem familiae durchführen, sondern für das Volk und die Gemeinschaft. „Denn die Familie besteht nicht um ihrer selbst willen und hat nicht um ihrer selbst willen die Erziehungsarbeit zu leisten, sondern als Keimzelle des Volksganzen"[186]). Diese Zelle muß rein und gesund bleiben; die Blutreinheit der Familie[187]) als Voraussetzung für die Rassereinheit des Volks wird deshalb vom neuen deutschen Recht ebenso gefordert, wie ihre Erbgesundheit[188]). „Rechtswinklig an Leib und Seele"[189]) soll die deutsche Jugend aufwachsen; die Erhaltung von Volk und Art wird nur durch ein körperlich und geistig sauberes und gesundes Geschlecht gewährleistet.

Darum ist die Familie, personenrechtlich betrachtet, weder ein Herrschaftsverhältnis, noch ein Vertragsverhältnis oder ein öffentlichrechtliches Pflichtverhältnis, sondern ein Treuver-

184) Metaphysische Anfangsgründe der Rechtslehre, 1797, S. XXII.

185) Damit begnügt sich z. B. das Familienrecht der Sowjetunion.

186) Erwin Pritzsche: Um ein nationalsozialistisches Jugendpflegerecht (in der Zeitschr. „Deutsches Recht" 1936 Nr. 3/4).

187) Siehe Gesetz zum Schutze des deutschen Blutes und der deutschen Ehre vom 15. 9. 35 und die dazu erlassenen Durchf. VO.

188) Gesetz zur Verhütung erbkranken Nachwuchses vom 14. 7. 33 sowie Gesetz zum Schutze der Erbgesundheit des deutschen Volkes vom 19. 10. 35.

189) Nietzsche: Also sprach Zarathustra. Von Kind und Ehe.

hältnis. Treue ist von allen Beteiligten gefordert. Nicht nur Mann und Frau, Eltern und Kinder schulden einander Treue, sondern auch Familie und Volk. Die Kinder gehören nicht den Eltern allein, sondern zugleich auch der ganzen Nation. Deshalb ist die Gemeinschaft verpflichtet, den Eltern solche Erziehungsschwierigkeiten, die in unglücklichen wirtschaftlichen Verhältnissen begründet sind, aus dem Wege räumen zu helfen. Von den Eltern dagegen darf erwartet werden, daß sie ihre Kinder so erziehen, wie Volk und Staat es von ihnen um der Zukunft willen fordern müssen. Eltern, welche den Willen oder die nötige sittliche Kraft dazu nicht aufbringen, werden mit dem Verlust ihres Erziehungsrechts zu rechnen haben, wobei ihre erzieherischen Fähigkeiten eine um vieles strengere Beurteilung erfahren werden, als unter der beseitigten liberalen Rechtsordnung.

Die unvergleichlich hohe Aufgabe der Familie im deutschen Staat, den heiligen Quell des völkischen Blutstroms allzeit rein und stark zu erhalten, legt dem Elternpaar eine so große und schwere Verantwortung auf, daß es diese Last nur gemeinsam wird tragen können. Hieraus folgt die absolute Gleichberechtigung von Mann und Frau im Verhältnis zu den gemeinschaftlichen Kindern. Irgendwelche Erziehungsvorrechte des Mannes können keinen Raum mehr haben. Die größere Ehre gebührt hier eher der Frau und Mutter, die in die Seele des Kindes, das sie unter ihrem Herzen getragen hat, meist tiefer hineinsieht, als der Mann: Der Mann steht draußen im lauten Kampf ums tägliche Brot; er hat wenig Zeit sich um die stillen Vorgänge in seinem Heim zu kümmern. Die Frau aber wirkt drinnen in der Ruhe und Uebersicht des Hauses; unter ihren verstehenden Augen wachsen die Kinder heran. Das Glück findet ein Ehepaar nur gemeinsam. Der Mann solls erkämpfen und die Frau solls behüten. So dachten unsere Vorfahren und so haben wir wieder denken gelernt.

Die herangewachsenen jungen Deutschen werden mündig, wenn ihnen öffentliche Pflichten auferlegt werden. Mit 18 Jahren sind sie arbeitsdienstpflichtig[190]) und die jungen Männer darüberhinaus wehrpflichtig[191]) geworden. Damit ist ihnen

190) Reichsarbeitsdienstgesetz vom 26. 6. 35, § 3 Abs. 2.
191) Wehrgesetz vom 21. 5. 35, § 4

der Erwerb des Staatsbürgerrechts[192]) ermöglicht. Weil sie jetzt des höchsten Rechts für würdig erachtet werden, nämlich des Rechts, über die Geschicke von Volk und Staat mitzubestimmen, sollen sie fortan auch über ihre eigene Person frei bestimmen können, also mündig sein. Wie zu Zeiten der Vorfahren erwirbt der Deutsche das ganze Recht nur zusammen mit der ganzen Pflicht; er ersitzt es nicht tatenlos und ohne Bewährung.

Vollperson kann in der nationalsozialistisch geordneten Gemeinschaft nur der Reichsbürger sein. Reichsbürger zu sein vermag aber allein der gesunde[193]) Volks- und Artgenosse, „der durch sein Verhalten beweist, daß er gewillt und geeignet ist, in Treue dem deutschen Volk und Reich zu dienen“[194]). Es genügt also nicht, daß dem Herangewachsenen die öffentlichen Pflichten auferfegt werden; er muß diese Pflichten auch gewissenhaft erfüllt haben. Die erste Pflicht jedes Staatsbürgers, geistig und körperlich zu schaffen[195]), erfüllt der Deutsche zunächst im Reichsarbeitsdienst. „Der Reichsarbeitsdienst ist Ehrendienst am deutschen Volke“[196]), genau so wie der Wehrdienst[197]). Dem Arbeitsdienst sind alle jungen Deutschen beiderlei Geschlechts verpflichtet. Die zweite umfassende Pflicht, die Wehrpflicht, liegt nur dem jungen Manne ob; doch hat auch die Frau in Kriegsnot dem Vaterlande nach ihren Kräften und Fähigkeiten dienstbar zu sein[198]).

Wer seine öffentlichen Pflichten erfüllt, hat den schuldigen Treubeweis erbracht; er erhält den Reichsbürgerbrief, der ihn zum Träger der vollen politischen Rechte[199]) und damit

192) Vgl. Reichsbürgergesetz vom 15. 9. 35.

193) Gesundheit bedeutet hier in erster Linie geistige Gesundheit. Inwiefern die körperliche Gesundheit von Bedeutung ist (Wehrfähigkeit, Arbeitsdienstfähigkeit) muß noch geklärt werden. Personen, die wegen schwerer körperlicher Gebrechen trotz geistiger Gesundheit dauernd unfähig sind, ihr Wahlrecht auszuüben, sollte dies Recht genommen werden, um unrichtige Wahlergebnisse zu vermeiden.

194) Reichsbürgergesetz § 2 Abs. 1.

195) Vgl. Parteiprogramm Pkt. 10.

196) Reichsarb.-Dienstges. § 1 Abs. 1.

197) Wehrges. § 1 Abs. 1.

198) Wehrgesetz § 1 Abs. 3.

199) Es wäre deshalb wünschenswert, vorläufig wenigstens das Mündigkeitsalter mit dem Wahlalter gleichzusetzen. Die Vorstellung unmündiger Reichsbürger ist mit der Würde dieses höchsten Rechtes der staatlichen Rechtsordnung unvereinbar.

erst im vollen Sinne des Worts rechtsfähig macht[200]). Der Reichsbürgerbrief verkörpert kein unverlierbares Recht für den Erwerber. Sein Pflicht- und Ehrbewußtsein hat der Deutsche durch Ableistung der Arbeitsdienst- und Wehrpflicht nicht ein für allemal unter Beweis gestellt; er muß sich darin immer neu bewähren. Von ihm wird gefordert, daß er zu jeder Zeit seine Ehre wahrt und die seiner Rechtsgenossen. Er wahrt sie, wenn er seine Pflichten erfüllt, er verliert sie, wenn er ihrer nicht eingedenk ist. Und Pflichten bestehen nicht nur im großen Kreis der Volksgemeinschaft, sondern auch in den kleineren Kreisen des Standes[201]) und des Berufs. Wer seine Berufs- und Standespflichten verletzt, der schädigt nicht nur seine persönliche Ehre, sondern auch die Ehre seiner Berufskameraden und Standesgenossen, die darum berechtigt und verpflichtet sind, über den Ehrvergessenen ihr Urteil zu sprechen. So ist der Arbeiter[202]) und der Bauer[203]), der Handwerker[204]) und der Beamte[205]), der Student[206]) und der Soldat[207]) den Ehrengerichten der Standesgenossen unterworfen. Die Standesehre ist nicht mehr ein vom Rechte anerkannter und privilegierter Eigendünkel bestimmter Volkskreise, sondern sie ist wieder das, was ihr Name sagt und was sie zu Zeiten eines Hans Sachs gewesen ist: nämlich die Ehre, welche ein Stand unter dem Volke hat, der seiner Aufgabe innerhalb der gegliederten Gemeinschaft der Nation in Treuen gerecht wird.

---

200) Vgl. den bemerkenswerten Aufsatz von Helmut Seydel: Reichsbürgerrecht, Rechtsfähigkeit, Geschäftsfähigkeit (in der Zeitschr. „Deutsches Recht" 1936 Nr. 3/4).

201) Stand im nationalsozialistischen Sinne ist Pflichtengemeinschaft, nicht Einzelvorrecht.

202) Gesetz zur Ordnung der nationalen Arbeit vom 20. 1. 34 § 35 ff.

203) Erste VO. über den vorläuf. Aufbau des Reichsnährstandes vom 8. 12. 33 § 3 und Zweite VO. über d. vorl. Aufb. des Reichsnährst. vom 8. 12. 33 § 5.

204) Erste VO. über den vorl. Aufb. des deutschen Handwerks vom 15. 6. 34 § 59 ff.

205) Siehe die beamtenrechtlichen Disziplinarverfahren bzw. die Ehrengerichte der beamtenähnlichen Berufe (Rechtsanwälte, Aerzte usw.).

206) Vgl. die verschiedenen landesrechtl. VO. auf Grund § 3 des Gesetzes über die Bildung von Studentenschaften an den wissenschaftl. Hochschulen vom 22. 4. 33.

207) Die gesamte Militärgerichtsbarkeit ist Standesgerichtsbarkeit.

Die neue deutsche Gemeinschaftsordnung muß aber darüber hinaus vom einzelnen Genossen erwarten, daß er sich für seine persönliche Ehre mit seiner ganzen Person einsetzt. Es ist deshalb nötig, das allmählich eingewurzelte Vorurteil auszurotten, welches die Verteidigung der Ehre mit der Waffe, also den Zweikampf, als Standesprivileg betrachtet[208]). Diese falsche Meinung konnte deshalb entstehen, weil der alte deutsche Zweikampf in der Neuzeit über dem „rezipierten" lateinischen Duell weithin vergessen worden war. Es muß immer und immer wieder betont werden, daß das deutsche Zweikampfrecht, wie es uns in den Rechtsurkunden unserer Vorfahren fast vollständig überliefert ist, nie und nimmer ein frevelhaftes Spiel mit dem Leben eines Volksgenossen zuließ — im Gegensatz zur Duellsitte der heißblütigen Völker, welche der westischen Rasse angehören. Die Ehrfurcht der Deutschen vor dem Leben hat im Zweikampf immer die allerletzte und allerschwerste, für jedermann verantwortungsvollste Entscheidung gesehen; sie hat diese Entscheidung deswegen auch nie den Streitenden selbst überlassen, sondern sie in die Hände des Richters gelegt. Der leichtfertige, gewissenlose Duellant galt vor dem deutschen Rechte von jeher als ein Totschläger oder Mörder, der sein verbrecherisches Tun niemals unter Berufung auf seine angeblich angegriffene Ehre zu rechtfertigen vermochte. Zum Ehrenrecht gehörte das Ehren-Gericht. Diese Auffassung gilt selbstverständlich auch heute[209]).

Mindestens ebensoviel wie seine und seiner Genossen persönliche Ehre muß dem deutschen Reichsbürger auch die Ehre der Nation wert sein. Für sie hat er nicht nur im Kriege mit der Waffe in der Hand einzutreten, sondern auch im täglichen Leben des friedlichen Alltags. Darum wird der Deutsche, der sein Volk, sein Reich oder seine Führer schmäht oder schmähen läßt, ehrlos und erleidet die Strafe der Ehrlosen; er büßt im Gefängnis oder im Zuchthaus[210]). Niemand

208) Vgl. Anm. 101.

209) Obschon der Zweikampf als Brauch wieder weithin anerkannt ist, wird er von der geltenden Rechtsordnung noch scharf verurteilt. Die §§ 201 bis 210 RStGB. werden jedoch, wie das gesamte liberale Strafrecht dieses veralteten Gesetzes, in naher Zeit eine grundlegende Umgestaltung erfahren, die sie dem deutschen Rechtsbewußtsein angleicht.

210) Vgl. Gesetz gegen heimtückische Angriffe auf Staat und Partei und zum Schutz der Parteiuniformen vom 20. 12. 34 § 3, sowie RStGB. § 90 ff.

darf mehr unter dem Schutze einer falschverstandenen Rede- und Pressefreiheit Sitte und Glauben der Nation lächerlich machen, Volks- und Landesverrat predigen oder zum Bürgerkrieg hetzen. Die Preßfreiheit insbesondere findet, wie jede Freiheit, ihre Schranke in der Ehre, nämlich in der Ehre beider Beteiligten, des schreibenden Subjekts und des beschriebenen Objekts. „Preßfreiheit definieren als die Freiheit, zu reden und zu schreiben was man will", sagt Hegel[211]) „steht dem parallel, wenn man die Freiheit überhaupt als die Freiheit angibt, zu tun was man will. Solches Reden gehört der noch ganz ungebildeten Roheit und der Oberflächlichkeit des Vorstellens an." Uns erscheint es heute gleich Hegel unerträglich, einem formalistischen Freiheitsbegriff zuliebe den Frieden und die Ehre Ungezählter zu opfern. Freiheit ist für uns in der Ehre beschlossen; Freiheit kann niemals Freiheit zu Delikten sein. „Das Substantielle aber ist und bleibt, daß Verletzung der Ehre von Individuen überhaupt, Verleumdung, Schmähung, Verächtlichmachung der Regierung, ihrer Behörden und Beamten, der Person des Fürsten insbesondere, Verhöhnung der Gesetze, Aufforderung zum Aufruhr u. s. f. Verbrechen, Vergehen mit den mannigfaltigsten Abstufungen sind"[212]). Wenn wir in diesem Hegel'schen Ausspruch die zeitbedingten Worte durch unsere ersetzen, etwa „Individuen" durch „Rechtsgenossen" und „Fürsten" durch „Staatsoberhaupts", so haben wir einen Lehrsatz vor uns, an dem wir sonst kaum etwas zu ändern brauchen, um ihn auch für uns gelten zu lassen. Wir erkennen dabei außerdem, wie frei Hegel von der intellektuellen Modeströmung seiner Zeit, dem aufklärerischen Liberalismus war, ein Beispiel wahrer geistiger Freiheit, wie es selbst von den Größten der Weltgeschichte nur wenige gegeben haben. Hegels klarer Sinn war vom materialistischen Liberalismus seiner Zeit so frei, wie von deren illusionistischer Romantik. Er bekämpfte die extremen Freiheitsideale beider Richtungen. Denn sein Freiheitsideal war jenes deutsche Freiheitsideal, welches die Freiheit an die Ehre gebunden sieht; es war das deutsche Ideal der Persönlichkeit. Und dies deutsche Ideal der Persönlichkeit ist nicht, zügellos sich auszuleben, sondern in Ehren frei zu sein.

211) Rechtsphilosophie § 319.
212) Hegel: Rechtsphilosophie § 319.

Die neue deutsche Ordnung, die in der Ehre den Urwert aller Werte und im Rechte der Ehre das Grundrecht allen Rechts sieht, bekennt sich damit zum Väterglauben an die Ewigkeit der Persönlichkeit, denn die Ehre ist ewig. Jene andere Lehre, welche die Persönlichkeitsidee als einseitige Freiheitsidee auffaßt, weiß nichts von der Unvergänglichkeit der Persönlichkeit. Die Freiheit der Person ist ein zeitliches, welches mit dem Tode erlischt. Tote sind nicht mehr frei, weil sie nicht mehr gebunden sind; Freiheit hat Sinn nur unter Lebenden und in der Bindung unter ihnen. Anders die Ehre. Ihr Sinn und ihre Bedeutung erschöpfen sich niemals im Leben. Sie, die nach deutschem Glauben die Person überhaupt ausmacht, folgt auch dem Toten in die Ewigkeit nach. Die Ehre unserer Toten steht uns Deutschen nicht nur gleich hoch, wie die der Lebenden; sie steht uns höher. Und zwar nicht allein aus dem Gedanken der Ritterlichkeit, sondern aus der Idee der Ewigkeit der Ehre selbst. Denn im Tode erst wird die Persönlichkeit ewig und damit heilig für die Lebenden. Wir stoßen die Toten nicht aus in das Land der Gespenster, sondern gewähren ihnen „Heimrecht“ [213]) in unserer Mitte, geben ihnen einen Ehrenplatz in der völkischen Gemeinschaft, für die sie gelebt und gekämpft haben und für die sie gestorben sind [214]). Sie „marschieren im Geist in unseren Reihen mit“ und halten die ewige Wache am königlichen Platz in der Hauptstadt der Bewegung. Sie treten an zum Appell und rufen ihr „hier“ durch den Mund der Jugend, in der sie wirklich sind. Ihren Leib deckt die Erde Frankreichs und Polens, das Meer und der Sand der Wüste. Ihre Seele aber lebt und wirkt im uralten, ewigjungen Blutstrom der Nation, dessen Lauf durch die Zeit das ist, was wir die deutsche Geschichte nennen, für die auch wir an unserem Teil verantwortlich sind. „Deshalb ist Sache unserer Religion, unseres Rechtes, unseres Staates alles, was die Ehre und die Freiheit dieser Seele und dieses Blutes schützt, läutert, durchsetzt. Deshalb sind heilige Orte

213) Ein Ausdruck des Kriegsdichters Walter Flex.

214) Bekanntlich werden Orden und Ehrenzeichen auch an Tote verliehen. Wie Schreuer in seinem Totenrecht (S. 335 Anm. 2) mitteilt, ist „namentlich in Frankreich der Orden der Ehrenlegion nicht selten an solche verliehen worden, die sich eben durch hervorragende Leistungen ausgezeichnet und dabei den Tod gefunden hatten“.

alle die, an denen deutsche Helden für diese Gedanken starben; heilig sind jene Orte, wo Denksteine und Denkmäler an sie erinnern, und heilige Tage sind die, an denen sie einst am leidenschaftlichsten dafür kämpften“ [215]).

Das also ist die vornehmste Aufgabe des Rechts in der nationalsozialistischen Ordnung: alles das zu seiner Sache zu machen, was die Ehre und die Freiheit der deutschen Seele und des deutschen Blutes zu erhalten hilft. Das Recht ist um der Persönlichkeit willen in der Welt. Alles Recht ist im Grunde Persönlichkeitsrecht. Jedwedes deutsche Recht hat letztlich die eine Bestimmung, der freien Entfaltung des eigenartigen deutschen Wesens zu dienen, indem es den Weg freimacht für alles, was diesem Ziele förderlich sein kann und die Gegenkräfte zerschlägt, welche jene Entfaltung zu hindern vermögen.

Das ist kein Individualismus und kein Subjektivismus. Der flachen, formalistischen Vorstellung der liberalen Begriffswelt, daß Persönlichkeit das schlechtin Subjektive und Person das abstrakte Individuum sei, hat der Nationalsozialismus jene lebensvolle, konkrete Idee entgegenstellt, welche die Persönlichkeit als blutbestimmtes Wesen und die Person als Volksgenossen begreift. Diese alte germanische Idee mußte im Kampfe mit den fremden Lehren römischer, romanischer und jüdischer Denker bei den Deutschen am Ende doch den Sieg davontragen, sofern das deutsche Volk von seinem ursprünglichen germanischen Rechtsbewußtsein auch nur noch einen Hauch verspürte. Denn diese alte Rechtslehre, voreinst selbstverständliches Glaubensgut der Väter, ruhte immer noch in der Tiefe der deutschen Seele, wenn auch zugedeckt von Trümmerstücken des römischen Gedankenbaus und überwuchert vom Unkraut liberalistischer und marxistischer Gedankensaaten. Darum konnte das germanische Wesen, die deutschen Rassenseele gewaltig auferstehen und sich in ungeahntem Reichtum entfalten, als eine starke Hand jene Trümmer beiseitegeräumt und jenes Unkraut ausgerissen hatte.

Und so haben wir zurückgefunden zu dem Glauben, daß die Person nur in der Gemeinschaft wirklich sein kann und daß diese Gemeinschaft das Volk ist.

---

215) Rosenberg: Mythus S. 701.

Wir glauben wieder, daß das Volk Blutsgemeinschaft ist und daß die einzelnen ihr Wesen und ihr Recht von diesem Blute haben.

Wir glauben, daß Persönlichkeit dies angeborene Wesen ist und Persönlichkeitsrecht dies angeborene Recht.

Wir glauben, daß dies Recht das Recht der Freiheit und der Ehre ist.

Und wir glauben, daß das Recht der Ehre ewig ist.

## 3. Kapitel. Vom Wesen des Persönlichkeitsrechts.

### 1. Abschnitt. Der konkrete Gehalt des Persönlichkeitsrechts.

Das Wesen der Dinge vermögen wir nur aus ihren Erscheinungen zu verstehen. Denn nur in ihren Erscheinungen, die wir denkend begreifen, sind die Dinge uns wirklich, sind sie überhaupt erfaßbar; ein Wesen ohne Erscheinung gibt es nicht in der Wirklichkeit. Jedes Wesen muß sich in der Erscheinung offenbaren, wenn es sich darstellen, wenn es zu uns reden will. Deshalb steht hinter allen konkreten Erscheinungen das Wesen. Und nur hinter den konkreten Erscheinungen. Darum mußten wir uns die Mühe machen, die Erscheinungen des Persönlichkeitsrechts in der Geschichte zu verfolgen; anders vermöchten wir nicht zum Wesen dieses Rechts vorzudringen. Nun aber muß es uns offenbar werden.

In den geschichtlichen Erscheinungen des Persönlichkeitsrechts finden wir dessen konkreten Gehalt. Er ist deshalb ein immerdar wechselnder; jedes Volk hat zu jeder Zeit dem Persönlichkeitsrecht einen eigenen Inhalt gegeben, nämlich den, der in der jeweiligen Entwicklungsstufe seiner Denkungsart entsprach. Der konkrete Gehalt oder besser die konkreten Gehalte des Persönlichkeitsrechts sind demnach geschichtlich bedingt, sie richten sich nach Veranlagung und Kultur der Völker. Solcher Inhalt ist deswegen durchaus individuell, denn er ist und bleibt blutmäßig, völkisch bestimmt. Er gibt den historischen Erscheinungen des Persönlichkeitsrechts ihr eigenartiges Gesicht.

Wir haben einige dieser Gesichter betrachtet, haben das römische und germanische, das romanische und das jüdische kennen gelernt und haben das deutsche zu lesen versucht. Wir sind dabei allen Stufen des Ausdrucks begegnet, vom reinen

edlen Antlitz des Persönlichkeitsrechts bei den Germanen bis zur verzerrten marxistischen Fratze. Und indem wir uns dieser Erfahrung bewußt werden, gelangen wir schon zu einer wesentlichen Einsicht: je reiner der Ausdruck des Persönlichkeitsrechts in einer der geschichtlichen Erscheinungen, in einem der konkreten Inhalte ist, umso näher ist es dort dem Wesen gekommen. Je höher die Achtung des Persönlichkeitsrechts bei einer Nation, umso tiefer die Einsicht in dessen Wesen. Am vollkommensten offenbart sich deshalb das Wesen des Persönlichkeitsrechts in seiner germanischen, in seiner deutschen Erscheinung; wir finden es am reinsten in dem konkreten, historischen Inhalt, den ihm die alten Deutschen aus ihrer Gesinnung und Gesittung heraus gegeben haben.

Die deutschen Juristen der Jetztzeit hätten es aus diesem Grunde besonders leicht gehabt, das Persönlichkeitsrecht durch Gesetzgebung und Rechtsprechung mit einem konkreten Gehalt zu erfüllen, der dem Wesen dieses Rechts in fast idealer Weise gerecht geworden wäre. Gerade sie aber haben beinahe einmütig ihre Mithilfe verweigert; selbst der Kampf um die nackte Anerkennung des Persönlichkeitsrechts in Deutschland mußte oft ohne sie oder gar gegen sie geführt werden.

### a) Der Zustand im überkommenen Recht.

Die Haltung der bisherigen deutschen Rechtslehre dem Rechte der Persönlichkeit gegenüber hat sich auf dreierlei Art ausgeprägt:

1. Die juristische Theorie hat sich mit den Fragen der Person und der Persönlichkeit nur wenig befaßt.

2. Die juristische Praxis, insbesondere die Praxis des Reichsgerichts, hat ein allgemeines Recht der Persönlichkeit abgelehnt.

3. In Theorie und Praxis anerkannt sind nur einzelne sog. „Persönlichkeitsrechte". Als solche werden überall genannt: das Recht am guten Ruf i. S. der §§ 185ff. RStGB. in Verbindung mit den §§ 823 Abs. 2, 824, 825 und 826 BGB., das Recht am eigenen Bilde nach §§ 22 bis 24 des Kunstschutzgesetzes, das Namensrecht nach § 12 BGB., das Warenzeichenrecht nach §§ 12ff. des WZ.-Gesetzes, das Recht am gewerb-

lichen Unternehmen nach § 16 Unl.-Wettb.-Ges., gewisse Teile des Urheberrechts.

Ein über diesen Einzelrechten stehendes, sie alle einschließendes allgemeines Persönlichkeitsrecht hat die theoretische Rechtswissenschaft, von der zunächst die Rede sein soll, fast einstimmig geleugnet; die wenigen Rechtsgelehrten, die es grundsätzlich anerkannten, haben es nicht näher untersucht. Sie sind meistens als ehrfürchtige Schüler in den Fußstapfen Otto v. Gierkes gewandelt, welcher im Grunde der einzige geblieben ist, der das Persönlichkeitsrecht als ganzes zu erfassen und darzustellen versucht hat[216]).

Auch er ging von den einzelnen Persönlichkeitsrechten aus, die er folgendermaßen definierte[217]): „Persönlichkeitsrechte nennen wir Rechte, die ihrem Subjekt die Herrschaft über einen Bestandteil der eigenen Persönlichkeitssphäre gewährleisten". Auf diesem Begriff aufbauend erklärte Gierke das allgemeine Persönlichkeitsrecht: „Die Persönlichkeitsrechte unterscheiden sich als besondere Privatrechte von dem allgemeinen Rechte der Persönlichkeit, das in dem von der Rechtsordnung gewährleisteten Anspruch besteht, als Person zu gelten"[218]). Dieses allgemeine Recht der Persönlichkeit „ist das einheitliche subjektive Grundrecht, das alle besonderen subjektiven Rechte fundamentiert und in sie alle hineinreicht"[219]). Die besonderen Persönlichkeitsrechte sind für Gierke gerade deshalb Privatrechte, subjektive Rechte, weil das allgemeine Persönlichkeitsrecht, dem sie seiner Ansicht nach entstammen, ihm als ein subjektives Recht erscheint. „Das Recht der Persönlichkeit", sagt er nämlich, „ist ein subjektives Recht und muß von jedermann anerkannt und geachtet werden"[220]). Die einzelnen Persönlichkeitsrechte wachsen also aus dem allgemeinen Recht der Persönlichkeit als besondere Rechte heraus. Nicht alle werden dabei vom Gesetz erfaßt, sodaß im persönlichkeitsrechtlichen System immer wieder empfindliche Lücken entstehen. „Zur Ausfüllung solcher Lücken muß da, wo das Rechtsbewußtsein der Gegenwart dies erheischt, auf das allgemeine

216) Vgl. sein Deutsches Privatrecht, Bd. 1, 1895 S. 702 ff.
217) Ebenda S. 702.
218) Ebenda S. 703.
219) Ebenda S. 703.
220) Gierke a.a.O. S. 703.

Recht der Persönlichkeit zurückgegriffen werden, bis aus ihm ein neues besonderes Recht herausgeholt ist“ [221]). Das subjektive Persönlichkeitsrecht also erzeugt fort und fort einzelne subjektive Persönlichkeitsrechte. Diese Einzelrechte sind Privatrechte. „Sie sind ja gerade darauf angelegt, der Person in ihrem Fürsichsein einen eigenen Bereich ihres Selbst zu sichern“ [222]).

Diese Definition des Persönlichkeitsrechts ist von dem kleinen Kreise der Juristen, die für ein allgemeines Persönlichkeitsrecht eingetreten sind, im allgemeinen als richtig angesehen und übernommen worden [223]). Gegen sie hat sich mit Nachdruck Walther Schönfeld gewandt: „Das Persönlichkeitsrecht samt seinen Sonderungen, sofern man lieber von ihnen redet“, äußert er sich, „ist keinesfalls ein subjektives Recht im echten und wahren, d. h. materialen Sinne, — so sehr es ihm auch äußerlich und formal angeglichen werden kann und wird — und zwar deshalb nicht, weil die innere Einheit vom Subjekt und Objekt, die es seinem Wesen nach herstellen soll, hier schon besteht in der Einheit und Ganzheit der Person, mit der sie gesetzt ist“ [224]). Das ist auch unsere Meinung. Das Persönlichkeitsrecht gilt uns als Blutsrecht; es wird mit dem eigenen Wesen mitgebracht in die Welt als ein angeborenes Recht. Darum ist es kein äußerlicher und veräußerlicher Besitz, kein subjektives Privatrecht, auf das wir nach Belieben Anspruch erheben oder Verzicht leisten könnten, sondern es ist untrennbar mit uns verbunden, ist unser Teil von Urbeginn, unser Ur-Teil, darum aber nicht weniger ein echtes Recht. Denn wir sagen uns los von der überlieferten Meinung, daß Rechte nur die erworbenen absoluten oder relativen Machtbefugnisse sind, welche an sich außerhalb der Person liegen und dem einzelnen nach Willkür gegeben oder genommen werden können. Es gibt Rechte, die mehr sind als „vereinbarte“ Befugnisse, mehr selbst, als „wohlerworbene“ Ansprüche; denn es gibt Rechte, die urtümliche Wesensgüter der Person sind,

221) Gierke ebenda S. 705.
222) Gierke ebenda S. 705.
223) Vgl. z. B. Hans Schreuer: Deutsches Privatrecht S. 87/88.
224) Schönfeld: Rechtsperson und Rechtsgut im Lichte des Reichsgerichts (In der Festgabe zum 50jähr. Bestehen des Reichsgerichts, Bd. II) Seite 217.

Rechte, welche die Personeneigenschaft einer Existenz überhaupt erst begründen, so daß ohne sie die Person gar nicht wirklich ist. Das sind die Rechte der Freiheit und der Ehre, die sich vereinen im Persönlichkeitsrecht.

Falsch wäre es, von einem Rechte auf Freiheit und auf Ehre, also auf Persönlichkeit zu reden. Denn etwas, auf das man ein Recht hat oder zu haben glaubt, ist außerhalb der eigenen Person; die Person schließt aber die Persönlichkeit gerade ein. So wenig ein Mensch sich in Stücke reißen kann, um ein echtes subjektives Recht auf solch ein Stück zu realisieren, so wenig kann die Person subjektive Rechte auf die eigene Persönlichkeit erwerben oder besitzen. Niemand kann haben, was er ist; niemand kann ein Recht auf das eigene Sein schlechthin haben. Rechte haben kann man höchstens auf das und an dem, was zum Sein gehört, nämlich dann, wenn es von außen kommt, „daher ein Mensch sein eigener Herr (sui iuris), aber nicht Eigentümer von sich selbst (sui dominus) seyn kann“ [225]). Ein Recht auf das eigene Ich ist ein Widerspruch in sich, ist eine logische und biologische Unmöglichkeit.

Von dieser Erkenntnis ausgehend vermögen wir zu bestimmen, welche von den sog. Persönlichkeitsrechten der herrschenden Lehre in Wahrheit Persönlichkeitsrechte darstellen und welche von diesen Rechten den Namen der Persönlichkeit zu Unrecht führen. Die hergebrachte Terminologie kann uns dabei nicht Wegweiser sein; auch Gierke werden wir nicht in allem folgen dürfen, weil auch er die Persönlichkeitsrechte als subjektive Rechte beschreibt [226]). Das Persönlichkeitsrecht ist eben kein veräußerliches subjektives Recht, sondern — nach unserer Erkenntnis — ein angeborenes Blutsrecht. Die aus ihm hergeleiteten einzelnen Rechte können folglich nur insoweit „Persönlichkeitsrechte“ genannt werden, als sie gleichfalls solche angeborene Freiheits- und Ehrenrechte der Person darstellen, also letztlich unverlierbar an der Person haften; sie können folglich nicht als Persönlichkeitsrechte gelten,

225) Kant: Rechtslehre S. 96.

226) Ueber die notwendige Kritik gegenüber Gierkes Begriffen vgl. die gründliche Arbeit von Reinhard Höhn: Otto v. Gierke (Heft 1 der Sammlung „Volk und Recht“), insbes. S. 21 ff., bzw. das dieser Schrift zugrundeliegende Werk: Otto v. Gierkes Staatslehre und unsere Zeit, 1936.

sobald sie als subjektive Rechte auftreten, also als erwerbbar und veräußerlich empfunden werden. Wir dürfen beispielsweise das Namensrecht nicht für ein Persönlichkeitsrecht achten; am Namen hat man in gewissem Sinne Eigentum, er kann erworben und verändert werden und man kann sich in gewissem Umfang seiner entäußern, — man denke etwa an den „Verkauf" eines Künstlernamens, die entgeltliche „Gebrauchsüberlassung" des Namens zu Reklamezwecken und ähnliche alltägliche Fälle. Der Name erweist sich allenthalben als ein echtes subjektives Recht. Gleiches wird man vom Firmen- und vom Warenzeichenrecht sagen müssen[227]). Im Rechte am eigenen Bilde hingegen erblicken wir ein wirkliches Persönlichkeitsrecht, denn das Bild ist ganz individueller Ausdruck der Persönlichkeit[228]); niemand vermag sein Antlitz willkürlich zu ändern, es abzulegen oder ein neues anzunehmen wie er's mit dem Namen tun könnte. Das Antlitz ist der Person unverlierbar angeboren; am Bild dieses Antlitzes hat sie deshalb ein unverlierbares Persönlichkeitsrecht. Ein ebensolches Recht steht dem schöpferischen Menschen zu auf Anerkennung seiner Urheber- und Erfinderehre. Das Kunstwerk, die Erfindung, die schöpferische Leistung überhaupt, ist „eine der wesentlichsten Offenbarungen der schöpferischen Persönlichkeit"[229]). Die Ehre einer solchen Kulturtat gebührt dem Vollbringer als eine ewige und unverlierbare; das Recht dieser Ehre ist absolut, ist ursprünglich und unveräußerlich, mögen auch die aus der Verwertung des Werkes entstehenden wirtschaftlichen Rechte nur relative, zeitliche und veräußerliche Rechte darstellen. Jedes echte Ehrenrecht ist Perönlichkeitsrecht. Ganz allgemein werden wir deshalb jede rechtlich erhebliche und juristisch qualifizierbare Lebensäußerung, die als schutzwürdige Erscheinungsform des allgemeinen Persönlichkeitsrechts auftritt, als echtes Persönlichkeitsrecht

227) Das problematische Verhältnis des Namens- Firmen- und Warenzeichenrechts zum allgemeinen Recht der Persönlichkeit findet eine einleuchtende Klärung in Schönfelds Zubehör-Theorie; vgl. Schönfeld: Rechtsperson und Rechtsgut im Lichte des RG. a.a.O. S. 258 ff.

228) Der Name ist niemals so individuell wie das Bild. Es gibt tausende von Menschen mit dem gleichen Namen, aber nicht zwei mit demselben Gesicht. Hiernach hat sich auch der Rechtsschutz zu richten.

229) Kühnemann: Der deutsche Sozialismus im Patentrecht (in der Zeitschrift „Deutsches Recht" Nr. 7/8), 1936.

zu bewerten haben. Anders ausgedrückt: soweit die sog. Persönlichkeitsrechte ein Sein der Person bedeuten, werden wir sie auch künftig als echte Gestaltungen des Persönlichkeitsrechts, als „Persönlichkeitsrechte" also, anerkennen dürfen; soweit sie jedoch nur ein Haben ausmachen, müssen wir sie zu den subjektiven Rechten zählen.

Gierke konnte zu einem andern Ergebnis kommen, weil er von einer anderen Voraussetzung ausging, nämlich der, daß das allgemeine Persönlichkeitsrecht selber ein subjektives Recht sei; somit mußten ihm auch die besonderen Persönlichkeitsrechte als subjektive Rechte vorkommen, hatte er in ihnen doch auch nur Auszweigungen des allgemeinen Rechts erkannt. Und eben dieser Erkenntnis wegen gilt uns Gierke, trotz des unserer Ueberzeugung nach falschen Ausgangspunkts seiner Lehre vom Persönlichkeitsrecht, als der Wegbereiter des Rechts der Persönlichkeit in der modernen deutschen Rechtswissenschaft. Er hat die Wahrheit von der Einheit aller Persönlichkeitsrechte in dem einen großen Rechte der Persönlichkeit zum ersten Male gelehrt und damit jene Grundeinsicht verkündet, die allein dem weiteren Forschen auf diesem Gebiete Sinn und Richtung zu geben vermag.

Auf den veralteten Katalog der Persönlichkeitsrechte, mit dem sich die Rechtswissenschaft bislang beholfen hat, wird das künftige deutsche Recht verzichten können. Denn es wird bei der Neugestaltung des Persönlichkeitsrechts von der Erkenntnis ausgehen, daß dieses Recht, wie alles Lebendige, in der Geschichte steht, in seinen Aeußerungen also dem Wandel der Zeitalter und Kulturen unterworfen ist. Die einzelnen Persönlichkeitsrechte müssen kommen und gehen, wie alle Erscheinungen in der Welt. Bestehen aber bleibt das allgemeine Grundrecht, weil und sofern es sich im Gang des Weltgeschehens fort und fort erneuert und verjüngt.

Zu solcher Anschauungsweise hat sich allerdings die seitherige deutsche Rechtspraxis, die wir nunmehr untersuchen wollen, so wenig bekannt, wie die theoretische Rechtswissenschaft. Die deutschen Gerichte sind vielmehr der herrschenden Theorie gefolgt und haben nur bestimmte, einzelne „Persönlichkeitsrechte" geschützt; sie haben es nicht gewagt, entgegen dem akademischen Dogma der Person ein allgemeines Persönlichkeitsrecht zuzusprechen, wennschon sie einigemal

nahe genug daran gewesen sind[230]). Ihnen ist bei ihrer Arbeit immer wieder die Unvollständigkeit des rechtlichen Persönlichkeitsschutzes offenbar geworden, die Unzulänglichkeit der offiziellen Liste anerkannter Persönlichkeitsrechte. Das Allerweltsheilmittel Analogie wurde zum Dauerrezept für die Therapie der schlimmsten Gebrechen des Rechts im Bereich der Persönlichkeit. Da nach Ansicht des Reichsgerichts Persönlichkeitsrechte nicht als „sonstige Rechte" i. S. des § 823 Abs. 1 BGB. behandelt werden durften und dürfen, haben sich die Versuche einer brauchbaren Analogiebildung mit Zähigkeit an das Wort „Freiheit" in dem genannten Paragraphen geklammert[231]), obgleich der Gesetzgeber mit diesem Ausdruck ganz offenbar nur die formelle, körperliche Freiheit gemeint hat und nicht die sittliche Freiheit als immanentes Gut der Persönlichkeit. Schuldhafte Verletzungen der Persönlichkeit wurden gewöhnlich unter Anwendung der §§ 823, 826 BGB. geahndet bei weitgehender Ausnutzung des zweiten Absatzes von § 823 BGB., welcher dem Richter die Berücksichtigung fast sämtlicher Schutz- insbesondere Strafgesetze ermöglichte. Bei nicht schuldhaften Verletzungen der Persönlichkeit wurde, soweit ein objektiv-rechtswidriges Verhalten vorlag, die Entscheidung vielfach aus den Unterlassungsansprüchen der §§ 12, 862, 1004 BGB. gerechtfertigt; da man hinter diesen Unterlassungsansprüchen ein allgemeingültiges Rechtsprinzip zu erkennen glaubte, schienen hier Analogieschlüsse noch am ehesten möglich[232]). Auf solche Weise ist allmählich ein gewisser, wenn auch stark beschränkter persönlichkeitsrechtlicher Schutz — über die anerkannten besonderen „Persönlichkeitsrechte" hinaus — geschaffen worden. Dieser Schutz kam aber nur den Lebenden zugute; die Toten mußten seiner fast ganz entraten. Gerade im Totenrecht aber erweist es sich, was Ehren- und Persönlichkeitsschutz einer Rechtsordnung wert sind. Das bisher in Deutschland geltende Recht versagte hier beinahe vollständig. Vorschriften, wie die §§ 189 RStGB. und 22 Kunstschutz-

230) Ueber die Stellung des RG. zum allg. Persönlichkeitsrecht vgl. Schönfeld: Rechtsperson und Rechtsgut im Lichte des RG. a.a.O. S. 256/257 und die dort zitierte Judikatur.

231) Diesen Versuchen ist das RG. immer wieder entgegengetreten, vgl. RGZ. 48, 123; 58, 28; 113, 36; weniger ablehnend 97, 343.

232) Verschulden des Verletzers wurde bei derartigen Unterlassungsklagen nicht gefordert, vgl. RGZ. 116, 153.

Ges. waren kaum dazu angetan, die Ehre der Toten vor den gröbsten Verunglimpfungen zu bewahren, geschweige denn, die Unantastbarkeit ihrer Persönlichkeit zu gewährleisten. Die herrschende materialistische Theorie ist darum gerade auf diesem Gebiet zum erstenmale von der Praxis durchbrochen worden; in einer klassischen Entscheidung ist das Reichsgericht dem ausgekälteten, abstrakten Verstandesdenken der zeitgenössischen Jurisprudenz mit Entschiedenheit entgegengetreten und hat dem lebensvollen Rechtsbewußtsein des Volkes Geltung verschafft, indem es „das Recht der Persönlichkeit eines Verstorbenen noch in seinem Leichnam als fortwirkend angesehen“ [233]) hat. Die Richter haben es in diesem besonderen Falle offensichtlich nicht über sich vermocht, dem Schein des positiven Rechts vor dem ewigen Persönlichkeitsrechte den Vorzug zu geben; Gefühl und Vernunft sträubten sich gleichermaßen dagegen [234]). Jene Entscheidung war eine revolutionäre Tat und hätte ein besseres Schicksal verdient, als ihr beschieden war; leider ist sie bald vergessen worden; sie hat dem großen allgemeinen Persönlichkeitsrecht durch das Gestrüpp der kleinen besonderen Persönlichkeitsrechte keine Gasse zu hauen vermocht. Uebergangen wurde sie sogar vom Reichsgericht selbst, dem es nicht gelang, sich von der kleinlichen, formalistischen Denkungsart der Zeit auf die Dauer freizumachen und das vorzog, an der grundsätzlichen Ablehnung des Persönlichkeitsrechts festzuhalten. Das Reichsgericht hat nämlich nicht lange nach der eben erwähnten Entscheidung klipp und klar erklärt, ein allgemeines Persönlichkeitsrecht „sei nur als Oberbegriff über den einzelnen von der Rechtsordnung anerkannten Befugnissen denkbar und gewähre neben diesen besonderen rechtlichen Beziehungen keine Möglichkeit, Ansprüche zu rechtfertigen“ [235]). Wie kein anderer Ausspruch des

233) Siehe RGZ. 100, 172.

234) Schon Kant hat das Persönlichkeitsrecht der Toten als von der Vernunft gefordertes Recht dargestellt: „Daß durch ein tadelloses Leben und einen dasselbe beschließenden Tod der Mensch einen (negativ-) guten Namen als das Seine, welches ihm übrigbleibt, erwerbe, wenn er als homo phaenomenon nicht mehr existirt, ... ist eine sonderbare, nichtsdestoweniger unläugbare Erscheinung der a priori gesetzgebenden Vernunft, die ihr Gebot- und Verbot auch über die Grenze des Lebens hinaus erstreckt“. (Rechtslehre S. 137).

235) RGZ. 113, 414.

höchsten deutschen Gerichtshofs zeigt dieser Satz, welches Bild sich die herrschende Praxis aus der theoretischen Anschauung heraus vom Persönlichkeitsrecht gemacht hat:

Da sind in Reih und Glied die einzelnen Persönlichkeitsrechte angetreten, jedes für sich mit einem sauberen Namensschilde behängt: „Recht am eigenen Bilde", „Warenzeichenrecht", „Namensrecht" und so fort. Sie allein sind und gewähren Rechte. Zur allgemeinen Charakterisierung und Klassifizierung aber wird ihnen ein etwas größeres Schild vorangetragen mit der Aufschrift „Persönlichkeitsrecht", eigentlich müßte es „Persönlichkeitsrechte" heißen. An sich ist dieses Schild belanglos; es repräsentiert kein selbständiges Recht, sondern stellt lediglich einen Sammelnamen dar. Solche summarische, unorganische Anschauungsweise nennen wir Additionalismus; sie ist ein Kind jener materiellen, rationalistischen Gesinnung, welche die juristische Praxis bis in die jüngste Zeit beherrscht und dem Volke entfremdet hat.

Die seitherige Behandlung des persönlichkeitsrechtlichen Problems in Deutschland läßt erkennen, wie sehr der Mangel eines allgemeinen Persönlichkeitsrechts den deutschen Juristen zu schaffen gemacht hat, wie stark Rechtspolitik und Rechtswissenschaft, Gesetzgebung und Rechtsprechung bemüht waren, das fehlende Universalrecht durch einen Wust von Einzelregelungen zu ersetzen. Daß solche Bemühungen sich schließlich doch als unzureichend erweisen mußten war unausbleiblich. Denn keine Regelung auf rechtlichem Gebiet kann sich auf das empirische beschränken; sie muß immer zugleich das grundsätzliche, logische enthalten[236]). Es kann niemals und niemandem gelingen, mit einem System empirischer Spezialvorschriften der Unzahl täglicher persönlichkeitsrechtlicher Fälle gerecht zu werden, weil kein Gesetzgeber imstande ist, all die verschiedenen, wechselnden Möglichkeiten der Gegenwart und Zukunft zu übersehen und im Gesetze vorzusehen. In „unvorhergesehenen" Fällen wird der Richter immer nur aus dem grundsätzlichen, d. h. der Logik, dem Sinn des Gesetzes und Rechts zu entscheiden vermögen, oder überhaupt nicht. Weil nun kein Richter das Recht verweigern darf, sieht

236) „Eine bloß empirische Rechtslehre ist (wie der hölzerne Kopf in Phädrus Fabel) ein Kopf, der schön seyn mag, nur Schade! daß er kein Gehirn hat". (Kant: Rechtslehre S. XXXII).

man ihn in solchem Dilemma stets den ersten Weg wählen. Diese Regel gilt heute jedem Rechtspraktiker als so selbstverständlich[237]), daß ihre Außerkraftsetzung durch die Wissenschaft auf persönlichkeitsrechtlichem Gebiet weder logisch erscheint, noch irgendwie gerechtfertigt werden kann. Auf die Frage, ob die Ausbildung des Persönlichkeitsrechts zu geltendem Recht anzustreben ist, dürfte es angesichts des augenblicklichen Rechtszustandes nur eine bejahende Antwort geben. Wer die Frage verneinen zu müssen glaubt, kann sich äußerstenfalls auf den Einwand de Boors stützen; dieser spricht dem Persönlichkeitsrecht deshalb das Lebensrecht ab, weil es seiner Meinung nach „unmöglich ist, ihm einen Inhalt zu geben, der es zu praktischem Gebrauch geeignet machte“[238]).

Zur Widerlegung dieses Einwands, der ernst genug genommen sein will, reichen logische Gegengründe nicht aus; die praktische Brauchbarkeit des Persönlichkeitsrechts muß auch historisch bewiesen werden. Und da es sich um den Wert dieses Rechts für uns Deutsche handelt, sind im Grunde allein die Erfahrungen deutscher Rechtsordnungen verwertbar.

Unsere Blicke richten sich deshalb nach Oesterreich und nach der Schweiz[239]), die beide in ihren bürgerlichrechtlichen Kodifikationen das Persönlichkeitsrecht anerkennen. Das Schweizerische Zivilgesetzbuch (ZGB.) tut das unmißverständlich und wörtlich, indem es „das Recht der Persönlichkeit“ als Ueberschrift an den Anfang seines gesamten Systems stellt[240]), zugleich als Quelle alles folgenden. Auch das österr. Allgemeine bürgerliche Gesetzbuch (ABGB.) beginnt seine Ordnung in diesem Sinne; im ersten Hauptstück des ersten Teils werden die „aus dem Charakter der Persönlichkeit“ hervorgehenden „angeborenen Rechte“ ausdrücklich anerkannt und zur Existenzgrundlage der Person erhoben[241]). Es ist deshalb schwer begreiflich und nur aus dem rationalistischen Zeitgeist erklärlich, daß die österr. Rechtstheorie und Rechtspraxis —

237) Vgl. RGZ. 16, 180; 72, 255.

238) O. H. de Boor: Urheberrecht und Verlagsrecht, 1917 S. 55.

239) Der dritte deutsche Staat, das Fürstentum Liechtenstein, lebt nach österr. Recht.

240) Das im ZGB. nicht enthaltene, besonders geordnete Obligationenrecht hat selbstverständlich keinerlei Vorzug vor dem ZGB.

241) § 16 Satz 1 ABGB.: „Jeder Mensch hat angeborne, schon durch die Vernunft einleuchtende Rechte, und ist daher als Person zu betrachten“.

trotz der deutlichen Sprache des Gesetzgebers[242]) — die Geltung des Persönlichkeitsrechts jahrzehntelang leugnen konnte und zum Teil heute noch leugnet. Genau wie in Deutschland hat sich auch in Oesterreich die Rechtswissenschaft mit den Fragen des Rechtsschutzes der Persönlichkeit „nur ganz nebenbei beschäftigt“[243]) und die im § 16 ABGB. ausgesprochene Garantie der angeborenen Rechte fast einstimmig „als ganz müssig und praktisch bedeutungslos“[244]) bezeichnet; nicht minder ablehnend verhielt sich die Rechtsprechung. Erst auf reichsdeutsche Anregungen hin begann man auch in Oesterreich, das Persönlichkeitsrecht näher zu erforschen und seine Anerkennung auf der Grundlage der §§ 16/17 oder auch des § 7 Satz 2 ABGB.[245]) zu fordern. Der Umweg über § 7 ABGB. scheint bei der klaren Fassung der §§ 16/17 ABGB. zwar überflüssig[246]); wenn aber dieser § 7 für die österr. Juristen eine zweite Waffe zur Rehabilitierung des Persönlichkeitsrechts abgibt, so kann das dem guten Zweck nur förderlich sein. In der Schweiz ist ein Kampf nicht notwendig; ihn hat der Gesetzgeber durch sein Machtwort schon vorab zu Gunsten des Persönlichkeitsrechts entschieden. Den Kernsatz des Schweizer Persönlichkeitsrechts bildet der allbekannte Art. 28 Abs. 1: „Wer in seinen persönlichen Verhältnissen unbefugterweise verletzt wird, kann auf Beseitigung der Störung klagen“. Damit ist die Ehre des freien Schweizers für schlechthin unantastbar erklärt, sein Ehrenrecht als absolutes Persönlichkeitsrecht gekennzeichnet. Als angeborenes, immaterielles Recht also, nicht als subjektives, geldwertes Recht. Darum ist schon

242) Vgl. insbesondere § 17 ABGB.: „Was den angebornen natürlichen Rechten angemessen ist, dieses wird so lange als bestehend angenommen, als die gesetzmäßige Beschränkung dieser Rechte nicht bewiesen wird“.

243) Otto Leonhard: Schadenersatz für Verletzungen immaterieller Güter (in der Festschrift zur Jahrhundertfeier des ABGB. 1. Teil, Wien 1911) S. 678.

244) So der jüdische Rechtslehrer Josef Unger: System des österr. allg. Privatrechts, Bd. I, 1856/1864, S. 71 Anm. 16.

245) Dieser Satz lautet: „Bleibt der Rechtsfall noch zweifelhaft; so muß solcher mit Hinsicht auf die sorgfältig gesammelten und reiflich erwogenen Umstände nach den natürlichen Rechtsgrundsätzen entschieden werden“.

246) Vgl. dazu M. Wellspacher: Das Naturrecht und das ABGB. (in der Festschr. zur Jahrhundertfeier des ABGB. 1. Teil) S. 188/189.

„eine Klage auf Schadenersatz oder auf Leistung einer Geldsumme als Genugtuung nur in den vom Gesetze vorgesehenen Fällen zulässig“ [247]), eine dieses Recht zerstörende Verfügung aber vollends ausgeschlossen: „Niemand kann sich seiner Freiheit entäußern oder sich in ihrem Gebrauch in einem das Recht oder die Sittlichkeit verletzendem Grade beschränken“ [248]). Unter „Freiheit“ ist hier — wie aus dem Zusammenhang des Gesetzestextes ohne weiteres hervorgeht [249]) — die gesamte Willens- und Handlungsfreiheit verstanden, nicht lediglich die körperliche Bewegungsfreiheit, die den Freiheitsbegriff des § 823 Abs. 1 BGB. nach herrschender Lehre erschöpft.

Dem österreichischen und Schweizer Gesetzgeber ist die Vorstellung gemeinsam, daß die angeborenen Rechte der Person als Wesensrechte an der Existenz, an deren lebendiger Persönlichkeit unverlierbar haften und deren Schicksal teilen. Wenn also die Existenz mit ihrer Persönlichkeit durch den Tod vernichtet wird, so erlöschen dadurch auch jene Rechte [250]). Diese Auffassung vom zeitlichen Ende der Persönlichkeit, dieses Vorbeigehen an der ewigen Natur der Person und des Persönlichkeitsrechts stempelt das ABGB. und das ZGB. zu Kindern ihrer „aufgeklärten“ Zeit. Solche Zeit-Gebundenheit ist das Schicksal jedweden Rechts und Gesetzes, das zeit-gemäß sein will — und das muß es immer wollen. Wer aber Schritt hält mit den Erkenntnissen seiner Dezennien, schleppt immer auch einige ihrer Irrtümer mit.

Darum dürfen wir den beiden zur Rede stehenden Gesetzbüchern ihre Zeitirrtümer nicht zu hart anrechnen; was wir an ihnen im Hinblick auf das Recht der Persönlichkeit auszusetzen haben, ist etwas anderes, nämlich der Mangel an völkischer Ausprägung ihres Personenbegriffs. Person ist für sie „jedermann“, das „Individuum“, der „Mensch“ an sich, nicht der blutsverwandte Volks- oder Artgenosse, den wir allein als Person gelten zu lassen vermögen. Die abstrakten Formulierungen des ABGB. und des ZGB. erweisen sich jedoch als verständlich, ja unvermeidbar im Hinblick auf die völkische

247) Art. 28 Abs. 2 ZGB. — Gemeint sind die Fälle der Art. 29, 93, 151, 318 ZGB. und 49 Obl.-Recht; vgl. dazu Baur a.a.O. S. 27 ff.

248) Art. 27 Abs. 2 ZGB.

249) Abs. 1 des Art. 27 ZGB. lautet nämlich: „Auf die Rechts- und Handlungsfähigkeit kann niemand ganz oder zum Teil verzichten“.

250) Siehe Art. 31 ZGB., § 1448 ABGB.

Uneinheitlichkeit der beiden Staaten, welche diese Gesetze erlassen haben; waren auch die nichtdeutschen Landesbewohner zu Staats- und Rechtsträgern berufen, so mußte der Personenbegriff notwendig ein völkisch neutraler sein. Die Eindringlichkeit des Beispiels, das für uns in dem mutigen Bekenntnis zweier deutscher Gesetzgeber[251]) zum Persönlichkeitsrecht liegt, wird durch solch ein notwendiges Uebel nicht herabgemindert.

In Oesterreich sieht man das Persönlichkeitsrecht mehr und mehr seine alten, vom Gesetzgeber verliehenen Rechte zurückgewinnen[252]), in der Schweiz ist es längst zur Magna Charta der Freiheit und Ehre für alle Eidgenossen geworden[253]). Besonders die moderne Gesetzgebung und Judikatur der Schweiz[254]) beweist, daß es sehr wohl möglich ist, dem Persönlichkeitsrecht „einen Inhalt zu geben, der es zu praktischem Gebrauch geeignet macht." De Boors Zweifel sind deshalb nicht berechtigt; sein theoretischer Einwand wird von der praktischen Wirklichkeit widerlegt.

Die hie und da noch vertretene Auffassung, daß der in Deutschland bisher entwickelte Persönlichkeitsschutz für die Bedürfnisse der Rechtsprechung ausreiche, ist unanhaltbar, denn das überkommene Gesetz schützt Freiheit und Ehre eben „nur in den vom Gesetz vorgesehenen Fällen", und das sind wahrlich wenige. Es nützt auch nicht viel, darauf hinzuweisen, daß sich der Geist des Rechts und damit der Gehalt des Gesetzes allmählich gewandelt habe, ja, daß das BGB. im Grunde dasselbe meine, wie etwa das Schweizerische ZGB. Das Meinen genügt nicht für die Rechtsordnung einer Kulturnation, denn Meinen ist kein Wissen um das Problem. Was der Gesetzgeber seinerzeit nicht aussprechen konnte, das hatte er damals auch nicht „begriffen". Erst dann wird es wieder ein wirkliches Persönlichkeitsrecht geben im reichsdeutschen Rechtsbereich,

---

251) Franz Alois v. Zeiller als Schöpfer des ABGB. und Eugen Huber als Vater des Schweizerischen ZGB.

252) Vorkämpfer ist Pfaff; vgl. sein „Gutachten über die beantragte Revision des 30. Hauptstücks des ABGB.", Wien 1880 und seinen Aufsatz „Zum österreichischen Schadenrecht" in den „Juristischen Blättern", Jahrg. 85 Nr. 35 ff.

253) Vgl. dazu Hugo Oser: Das Obligationenrecht, 1. Halbbd. 1929, Art. 49.

254) Siehe Egger: Kommentar zum Schweizerischen ZGB. Bd. 1: Einleitung und Personenrecht, 1930, §§ 1, 27, 28.

wenn dies Recht von der Lehre erfaßt und vom Gesetze gestaltet ist.

### b) Die Aufgabe im neuen Recht.

Der seitherige Zustand ist jedenfalls für unsere künftige Ordnung so unbefriedigend, daß er die Anerkennung und den Ausbau des Rechtes der Persönlichkeit zur gebieterischen Notwendigkeit erhebt. Allen deutschen Rechtswahrern muß die Erkenntnis reifen, daß darin eine der gewaltigsten Aufgaben der Gegenwart beschlossen ist — und eine der drängendsten. Denn die Aufrichtung des neuen deutschen Rechtsgebäudes hat bereits begonnen; es wird Zeit, das Persönlichkeitsrecht in die Fundamente dieses Baus einzumauern, um dem Ganzen von Grund auf die Festigkeit zu geben, deren das Werk in den Stürmen der Zukunft bedürfen wird.

Für den juristischen Theoretiker eröffnet sich ein weites und dankbares Arbeitsfeld. Nicht minder für den Praktiker, der das neuerstandene Recht im Leben durchzusetzen haben wird; das Reichsgericht insbesondere in seiner unbestrittenen Autorität hätte die Macht dazu und als erster Diener der Gerechtigkeit im Reiche auch die Pflicht. Niemand von den Schülern Rechtens, die sich einsetzen für das deutsche Persönlichkeitsrecht braucht zu fürchten, einem Wahn nachzujagen. Denn nichts ist gewisser, als daß es einen Urquell gibt, aus dem die verschiedenen Persönlichkeitsrechte fließen; alle Vielheit hat die Einheit zur Voraussetzung. Und schließlich wollen wir niemals vergessen, daß der Kampf um die Geltung des Persönlichkeitsrechts nichts anderes ist, als ein Ringen um die Geltung der Ehre im Recht.

Manchem mögen dennoch ernste Zweifel aufsteigen an der Berechtigung eines Kampfes für Persönlichkeit und Persönlichkeitsrecht gerade in unserer Zeit, heischt doch die Gegenwart vor allem die Erziehung eines neuen deutschen Typus. Und der Typus will manchem als das Gegenteil der Persönlichkeit erscheinen.

Solche Zweifel und Bedenken kommen aus einer irrigen Vorstellung vom Wesen des Typischen. „Typus ist nicht Schema, so wenig wie Persönlichkeit Subjektivismus“ [255]). Das

255) Rosenberg: Mythus S. 551.

lehrt schon die Alltagssprache, die wir nie genug um Rat fragen können. Wenn wir jemanden einen „typischen“ Soldaten oder Studenten, Arbeiter oder Gelehrten nennen, so meinen wir damit nicht einen ganz und gar unauffälligen, durchschnittlichen, farblosen Menschen — im Gegenteil: uns steht dabei eine sehr bezeichnende, höchstpersönliche Wesensart vor Augen. Was typisch ist, ist nicht gemein, sondern eigentümlich; die typischen Wesenszüge eines Mannes nivellieren ihn nicht, sondern charakterisieren ihn. Persönlichkeit und Typus bilden nicht Gegensätze, sondern Ergänzungen; sie schließen einander nicht aus, sondern bedingen sich wechselseitig. „Die Sehnsucht nach Persönlichkeit und Typus ist im tiefsten Innern dasselbe. Eine starke Persönlichkeit wirkt stilbildend, der Typus aber ist — metaphysisch betrachtet — schon vor ihr gegeben, die Persönlichkeit also nur seine reinste Ausprägung“ [256]).

Persönlichkeiten sind und schaffen Typen, so wahr sie Vorbilder[257]) sind und schaffen, Vorbilder, denen andere Persönlichkeiten nachgebildet werden. So schuf die Persönlichkeit Moltkes den Typus des deutschen Generalstabsoffiziers, die Persönlichkeit Horst Wessels den Typus des SA-Manns. Täglich und überall erleben wir die typenbildende Kraft der Persönlichkeit; unablässig sehen wir sie am Werk. Wie die Persönlichkeit so der Typus, wie das Vorbild so die Nachstrebenden, wie der Führer so die Gefolgschaft.

Nach diesen Erfahrungen haben wir uns zu richten. Typenzucht bedeutet deshalb für uns Persönlichkeitserziehung — und umgekehrt. Unser Persönlichkeitsideal ist kein individualistisches, sondern ein sozialistisches, kein spezialles, sondern eben ein typisches. Aber darum ein durch und durch persönliches, blutgebundenes, völkisches. „Die echte Persönlichkeit von heute sucht gerade in ihrer Höchstentwicklung jene Züge plastisch zu gestalten, jene Gedanken am lautesten zu verkünden, die sie als Züge des erahnten neuen und doch uralten deutschen Menschentypus erlebt, vorerlebt hat“ [258]).

Darum können Persönlichkeit und Typus nach unserer Denkungsart nicht in Widerstreit miteinander geraten. Das Ringen um den neuen Typ des Deutschen ist zugleich das

256) Ebenda S. 529.
257) Typus, vom griechischen typos, heißt Urbild, Vorbild.
258) Rosenberg: Mythus S. 531.

Ringen um die Erneuerung seiner Persönlichkeit, das Streben nach vollkommener Entfaltung seines ursprünglichen Wesens. Dieser Entfaltung dienstbar zu sein, sie zu behüten und zu fördern ist die Aufgabe der deutschen Wissenschaft — ihre politische Aufgabe. Zur Mitwirkung sind alle Einzelwissenschaften gleichermaßen berufen. Der Beitrag unserer Wissenschaft, die es mit dem Rechte zu tun hat, wird in dem Rechte liegen müssen, das sie der Persönlichkeit deutscher Art verschafft.

## 2. Abschnitt. **Der logische Gehalt des Persönlichkeitsrechts.**

Mag eine der geschichtlichen Erscheinungen des Persönlichkeitsrechts durch ihren konkreten Gehalt dem Wesen jenes Rechts auch ungewöhnlich nahe kommen, niemals vermag sie dieses Wesen selbst zu verkörpern. Denn die Erscheinung, auch die vollkommenste, bleibt vom Wesen immer noch so verschieden, wie es die Realität vom Ideal ist. Die Erscheinung lebt in der Zeit, sie ist ein je und je unter dem Gesetz der Wandlung stehendes, zwangsläufig von alten zu neuen Formen wechselndes, immerfort sterbendes und auferstehendes. Für die Erscheinung gilt der Satz: panta rhei, alles fließt. Ungültig ist er jedoch für das Wesen. Das Wesen bleibt in all diesem unaufhörlichen Wechsel das gleiche; aus der Erscheinungen Flucht ragt es als das Beständige und Ewige. Es erschöpft sich in keiner Erscheinung, weil es sich nicht an die Zeit fesseln läßt. Zwar rührt die Zeit immer wieder an das Wesen der Dinge; jede Epoche bringt neue Konkreta, neue Inhalte, welche der Formung und Normung d. h. des Begreifens bedürfen; jede neue technische Erfindung, naturwissenschaftliche Entdeckung, geistige oder politische Erkenntnis muß eingeordnet werden in das Gesamtgefüge der Kultur, muß seinen Ort erhalten im System — in seinem System. Aber der Wesenskern der Dinge wird davon nicht berührt. Die Dinge bleiben, was sie sind. Ein Gärtner mag hundert neue Gewächse züchten; die Züchtungen werden immer Pflanzen sein und es wird ihm nie gelingen, tierisches Leben daraus zu erzeugen. Dieser unveränderliche, bleibende Grundgehalt der Dinge, den wir ihr Wesen nennen, ist gegenüber dem wechselnden konkreten Gehalt ihr dauernder, not-

wendiger, ihr logischer Gehalt. Er macht bei jedem Ding die Einheit der Erscheinungen aus, denn er wohnt dessen sämtlichen Erscheinungen als der gleiche inne.

Das gilt überall im Leben. So wie all den mannigfaltigen Erscheinungen der Pflanzenwelt dieselbe Wesensart zugrundeliegt, welche deren Einheit gegenüber dem Tier- oder Mineralreich ausmacht, so ist auch den Erscheinungen des Persönlichkeitsrechts trotz ihrer oft weltenweiten Gegensätzlichkeit ein gemeinsamer logischer Grundgehalt eigen. Diesen logischen Gehalt, diese Kernsubstanz des Persönlichkeitsrechts, welche wir als sein Wesen verstehen, im konkreten Gehalt der geschichtlichen Erscheinungen aufzudecken und damit das ewige Wesen jenes Rechts selbst zu begreifen, wollen wir jetzt versuchen.

Das Wesen des Persönlichkeitsrechts tritt in seiner germanisch-deutschen Erscheinung deshalb am deutlichsten zu Tage, weil dort der konkrete Gehalt am meisten dem logischen entspricht. Das Recht der Persönlichkeit ist auf seinem Gang durch die Weltgeschichte den Deutschen in seiner wahren Gestalt begegnet, denn „Wahrheit in der Philosophie heißt das, daß der Begriff der Realität entspreche“ [259]). Weil die Deutschen die tiefste Einsicht erworben hatten in das Wesen des Persönlichkeitsrechts, darum zollten sie ihm die höchste Achtung, gaben sie ihm die erste Stellung und ermöglichten sie ihm die reichste Entfaltung unter allen anderen Rechten. Deswegen wurden sie auch fähig, den Begriff der Persönlichkeit richtig zu erfassen. Auf ihren Erkenntnissen gründen wir, wenn wir heute weiterbauen.

Von ihnen wissen wir, daß Persönlichkeit das angeborene Wesen bedeutet. Demnach ist man nicht Persönlichkeit, sondern hat man sie, so wie der Mann seine Männlichkeit hat. Damit ist aber auch schon gesagt, daß man sie nicht hat als einen äußerlichen und darum jederzeit veräußerlichen Besitz im weiteren Sinne, sondern als einen inneren unverlierbaren Wesenszug. „Persönlichkeit ist eine Eigenschaft, kein Eigentum“ [260]). Das Haben an der Persönlichkeit ist kein formales, subjekti-

259) Eduard Gans: Zusätze zur Rechtsphilosophie aus Hegels Vorlesungen, Zus. zu § 21.

260) Schönfeld: Rechtsphilosophie, Jurisprudenz und Rechtswissenschaft a.a.O. S. 72.

ves Haben im Sinne eines äußerlichen Beherrschens; niemand kann in diesem Sinne haben, was er selber ist; niemand kann verfügen über seine Persönlichkeit. Was man ist, kann man eben in Wirklichkeit nur sein; das Haben daran, also insbesondere das Haben an den eigenen Eigenschaften ist ein ganz innerliches Haben, das im Grunde mit dem Sein eins ist. Was ich „habe" im alltäglichen Sinne dieses Worts, kann ich weglegen. Mein angeborenes Wesen aber kann ich nicht weg- oder ablegen, mein Antlitz so wenig wie mein Herz, meine Schönheit oder Häßlichkeit so wenig wie meine Persönlichkeit — oder Unpersönlichkeit.

Weil man von Bluts wegen nur sein kann, was man ist, soll man Freiheit haben zu diesem Sein und Ehre in diesem Sein. Man soll als Person das Recht des eigengesetzlichen Werdens, der eigenartigen Entfaltung genießen innerhalb der Blutsgemeinschaft, von der man seine Art hat. Mit anderen Worten: Man soll das Recht der Persönlichkeit haben, dessen Gehalt die Ehre der Sebstbestimmung ist, welche die Freiheit mitumschließt. Diese Ehre und Freiheit ist notwendiger, logischer Gehalt des Persönlichkeitsrechts.

Das haben nicht allein die alten Deutschen gefühlt und verstanden. Auch die Römer haben es geahnt und ihre geistigen Erben, die romanischen Liberalisten. Selbst die Marxisten haben sich — zum Schein wenigstens — vor dieser Einsicht nicht verschlossen. Aber allen außer den Germanen hat ein echter Begriff der Gemeinschaft und darum auch der Person gefehlt. Deswegen haben sie die Ehre des Persönlichkeitsrechts nicht auf die Personen beschränkt, denen sie gebührte, nämlich auf die arteigenen Volksgenossen, sondern das kostbarste Rechtsgut wahllos verschenkt an Würdige und Unwürdige.

Die Römer, als einzige Gemeinschaft den organisierten Staat anerkennend, verliehen die Ehre der Selbstbestimmung an jedweden Staatsangehörigen ihres buntfarbigen Weltreichs; die Liberalisten, von der Utopie einer Bruderschaft der Menschheit besessen, waren bereit, das Persönlichkeitsrecht jeglichem lebenden homo sapiens zuzusprechen. Die Marxisten endlich, das Aufgehen des Individuums in der solidarischen Klasse verkündend, versagten dem einzelnen Personeneigenschaft, Persönlichkeit und Persönlichkeitsrecht ganz und übertrugen das

gesamte Persönlichkeitsgut auf die abstrakte Kunstperson „Kollektiv".

So bestanden zwar auch außerhalb der germanischen Gedankenwelt gewisse Vorstellungen vom Persönlichkeitsrecht; in ihnen wurde aber der völkische Charakter dieses Rechts völlig verkannt; von der germanischen Einsicht, daß das Persönlichkeitsrecht als Ehrenrecht im Blut verhaftet ist, blieben sie weit entfernt. Für den Römer hing dies Recht eben am Bürgerbrief, wie das Geld an einem Wechsel, und dem Liberalisten erschien es einfach als ein vom Himmel gefallenes Naturrecht aller menschlichen Wesen; die Marxisten haben sogar ein Vorrecht daraus gemacht für die proletarischen Produzentengruppen.

Immerhin ist auch diesen irrenden Rechtslehren klar gewesen, daß man es beim Persönlichkeitsrecht mit dem Selbstbestimmungsrecht des einzelnen zu tun habe, daß es sich also irgendwie um das Freiheits- und Ehrenrecht handle, mit dem man sich auseinanderzusetzen habe. Lebendig war vor allem der Gedanke, daß die juristische Handlungsfähigkeit es sei, welche das Selbstbestimmungsrecht der Person zum Ausdruck und zur Wirkung bringe. In diesem Punkt ist eine gewisse Uebereinstimmung der fremden Rechtslehren mit den alten germanisch-deutschen Erkenntnissen unverkennbar. Denn in der Handlungsfähigkeit erblickt auch die deutsche Rechtslehre das juristische Mittel, durch welches sich die eigenartige Persönlichkeit als vom Rechte geachteter freier Wille zu bekunden vermag, der sie ja auch sein soll. „Persönlichkeit ist Wille"[261]) und zwar selbmündiger Wille. Der unmündige Wille wird vom Rechte nicht berücksichtigt, denn die Unmündigen haben das Recht der Freiheit und der Ehre selber nur in der Möglichkeit; in der Wirklichkeit haben sie es bei ihren Eltern und Vormündern. Weiß doch ein Unmündiger selbst noch nicht recht, was er will; zu seinem Tun und Lassen fühlt er sich mehr getrieben als entschlossen; sein Wille ist nicht frei dabei. Freier Wille ist der vom Zwang des Triebes innerlich gelöste und sich seines Ziels deutlich bewußte Wille. Wahrhaft freier Wille ist also vor allem ein Wissen um den Willen, „weil er nur als be- und gewußter Wille, als vollbewußter Wille freier

261) Schönfeld: Rechtsphilosophie, Jurisprudenz und Rechtswissenschaft a.a.O. S. 80; vgl. ebenda S. 64.

Wille ist“ [262]). Als juristisches Ausdrucksmittel der Willensfreiheit[263]) ist die rechtliche Handlungsfähigkeit notwendiger Gehalt des Persönlichkeitsrechts; nur als wollendes Wesen ist die Person wirksam und wirklich, erst handelnd kann sie sich bewähren.

Allerdings kann die Freiheit zum Wollen und Handeln nicht eine willkürliche sein, wie uns die römische und liberale Rechtslehre glauben machen wollen. Aus dem Begriff, aus der Idee der Person als eines verantwortlichen Gemeinschaftsgliedes, als eines Zoon politikon folgt, daß jene Freiheit, wie alle Freiheit, eine sittlich gebundene ist. Sittliche Bindung heißt hier Bindung in der Ehre, in der eigenen Ehre und in der der Rechtsgenossen.

Die Handlungsfreiheit der Person bedarf eines Betätigungsfeldes; jede Persönlichkeit hat ja als eigenartiges Wesen eine ganz bestimmte Funktion in der Gemeinschaft; sie soll dementsprechend wirken, soll etwas ausrichten — in der Rechtsordnung der Gemeinschaft und für sie, und zwar nicht nur auf öffentlichem, sondern auch auf privatem Gebiet. Zur Erfüllung ihrer öffentlichen Aufgabe ist ihr Ehre vonnöten und das Bürgerrecht; davon haben wir schon geredet. Für ihre private aber bedarf sie der Freiheit und des Eigentums. Denn in den schaffenden „freien Männern, die ein Volk besitzt, liegt die nach aufwärts strebende Kraft, die alle mit sich emporträgt. Das Einzeleigentum hilft die Freiheitsluft erzeugen, ohne welche die volle Entfaltung der sittlichen, geistigen, wirtschaftlichen Kräfte der einzelnen, ohne welche zugleich die sieghafte Entwicklung der Volksgesamtheit unmöglich ist“ [264]). Für das Leben der Nation, wie für das Leben des einzelnen ist das Eigentum seines Ansporns zur schöpferischen Tätigkeit wegen gleich unentbehrlich. In einer vernünftigen Rechtsordnung ist aber das Eigentum nicht nur eine biologische, sondern auch eine logische Notwendigkeit. Denn ohne das Eigentum könnte die Person gar nicht Rechtsinhaber, Rechtssubjekt werden. „Ein Subjekt ist nur, indem es ein Objekt hat“ [265]), d. h. indem es

262) Schönfeld ebenda.

263) Der Streit um Determinismus und Indeterminismus ist für den gegenstandslos, der den Willen mit Hegel als vernünftige Selbstbestimmung, d. h. als eigengesetzliche, artgemäße Wesensäußerung begreift.

264) Rudolf Sohm a.a.O. S. 190.

265) Hegel (Gans): Kollegzusatz zu § 26 der Rechtsphil.

Objekte beherrscht. Ohne Eigentumsrecht aber wäre die Person unfähig, Objekte wirklich zu beherrschen; ohne Eigentumsfähigkeit wäre sie überhaupt nicht imstande, selber Subjekt der Rechtsordnnng zu sein, könnte sie faktisch gar nicht so handeln, wie sie es ihrer sozialen Funktion gemäß in der Privatrechtsordnung soll. Darum sind Eigentumsfähigkeit und Eigentumsrecht bei allen Rechtsordnungen, soweit sie sich zu den Kulturordnungen zählen, in der Handlungsfähigkeit notwendig enthalten und insoweit logischer Gehalt des Persönlichkeitsrechts.

Die Begriffe des Eigentums sind allerdings verschieden, und zwar wiederum je nach der Art des Personenbegriffs. Der Römer und seine liberalen Gesinnungsgenossen erblickten im Eigentum „die unbegrenzte und ausschließliche Rechtsherrschaft über die Sache“ [266]), deren Beherrscher, als allmächtiger Civis bzw. erhabener Mensch, mit ihr schalten und walten konnte nach Gutdünken und Laune, verantwortungsfrei gegenüber jedermann. Die marxistische Ideologie, die Personeneigenschaft des einzelnen zu Gunsten der Kollektivperson überhaupt verleugnend, gewährt dem einzelnen folgerichtig und getreu ihrem kommunistischen Prinzip nur ein äußerst beschränktes Eigentumsrecht; Eigentumsträger sind in erster Linie der Staat und die Ersatzperson des kooperativen Kollektivs [267]); die wenigen Gegenstände, welche im Privateigentum stehen können, sind vom Gesetzgeber genau aufgezählt [268]).

Zwischen dem individualistischen Extrem römisch-liberaler Prägung und dem kollektivistischen Extrem marxistischer Art steht unabhängig die deutsche Auffassung. Weil dem alten deutschen Recht und seiner neuen nationalsozialistischen Ordnung die Einzelperson als verantwortliches Glied der völkischen Rechtsgenossenschaft gilt, betrachtet es das Privateigentum als dem einzelnen zu treuen Händen überlassenes Volksvermögen [269]), welches der Besitzer zu hüten und zu mehren

266) Jörs-Kunkel a.a.O. S. 120.

267) Art. 52 BGB. RSFSR.: „Das Eigentum unterscheidet sich a) in staatliches (nationalisiertes und munizipalisiertes) b) in kooperatives c) in privates“.

268) Nämlich im Art. 54 BGB. RSFSR.

269) „Das Recht in einer Sache ist das Recht des Privatgebrauchs einer Sache, in deren Gesamtbesitze ich mit allen anderen bin. Es ist... klar, daß ein Mensch, der auf Erden ganz allein wäre eigentlich kein äu-

hat nach seinen Kräften und über das er Rechenschaft schuldig ist vor seiner Gemeinschaft, — vor Familie, Sippe und Volk. Das alte deutsche Recht insbesondere hat in dieser Weise das Eigentum als Nießbrauch betrachtet; das Wort „Eigentum“ hat es gar nicht gekannt. Auch das neue deutsche Recht versteht das Eigentum als Nutznießungsrecht, als Eigen-Nutz, und stellt es unter das Gebot: „Gemeinnutz geht vor Eigennutz“. Das Eigentum ist der Person weder entzogen, noch ist es ihr ausgeliefert. Es ist ihr auf Ehre anvertraut.

Die Eigentumsfähigkeit erwächst der Person aus ihrem angeborenen Persönlichkeitsrecht, das ihr von der Blutsgemeinschaft als Rechtsgemeinschaft gewährleistet wird. Und das Eigentumsrecht wird ihr von jener Gemeinschaft verliehen in der Erwartung, daß sie solche Freiheit in Ehren brauchen werde. Eigentumsrecht ist Ehrenrecht.

Ehrenrecht und damit Persönlichkeitsrecht ist im letzten Grunde jedes Recht. Denn jedes Recht ist auf die Person bezogen und jede Person steht unter dem Gesetze der Ehre, in Zeit und Ewigkeit. Man könnte eine Enzyklopädie des Rechts verfassen unter dem Zeichen des Persönlichkeitsrechts. Aber einer großen Gefahr gelte es dabei von vornherein zu begegnen: die Grenze zwischen echtem Persönlichkeitsrecht und sonstigem Rechte der Person darf nie und nimmer verwischt werden, wenn das eigentliche Recht der Persönlichkeit seinen besonderen Wert behalten soll. Bei weitem nicht alle Rechte packen die Person unmittelbar an ihrer Ehre, vor allem nicht die wirtschaftlichen. Die kleinen Rechte des Alltags entscheiden nicht über die großen Fragen von Sein oder Nichtsein der Ehre, der Persönlichkeit und damit des Lebens. Sie gehören zwar mittelbar zum Personenrecht, nicht aber zum Rechte der Persönlichkeit[270]). Echte Persönlichkeitsrechte der Person sind und bleiben immer nur die, welche wir Seins-Rechte der

---

ßeres Ding als das Seine haben oder erwerben könnte; weil zwischen ihm, als Person, und allen anderen äußeren Dingen, als Sachen, es gar kein Verhältnis der Verbindlichkeit gibt. Es gibt also, eigentlich und buchstäblich verstanden, auch kein (directes) Recht in einer Sache, sondern nur dasjenige wird so genannt, was jemanden gegen eine Person zukommt, die mit allen Anderen (im bürgerlichen Zustande) im gemeinsamen Besitz ist“. (Kant: Rechtslehre S. 80/81).

270) Vgl. die überzeugende Ausdeutung des Sachenrechts als Personenrechts bei Schönfeld: Langobardenrecht S. 103.

Person genannt haben, also die angeborenen, blutbestimmten Freiheits- und Ehrenrechte, ohne die die Person nicht existieren kann, weil diese Rechte als unveräußerliche und unverlierbare dem Wesen der Person als Ur-Teil mitgegeben sind von Anfang und für alle Zeit. Die wahren Persönlichkeitsrechte entstammen alle dem einen allgemeinen Persönlichkeitsrecht, dem einen umfaßenden Rechte der Freiheit und der Ehre. Die Substanz des Persönlichkeitsrechts, sein notwendiger, logischer Gehalt ist also nichts anderes als die Ehre. In der Ehre als ungeteilter Größe sind alle einzelnen Ehren beschlossen, insbesondere die Freiheit, welche auch nur eine Ehre ist, allerdings die erste und höchste.

Wir sehen: Begriff und Gehalt des Persönlichkeitsrechts decken sich. Das Wesen dieses Rechts ist uns also offenbar geworden. Wir haben jetzt nicht mehr nur eine Meinung von ihm oder einen Glauben, sondern wir wissen, was es in Wirklichkeit ist.

Es ist ein völkisches, blutbestimmtes Recht, denn es ist das Recht der Freiheit und der Ehre.

Es ist das Recht persönlicher Wesensentfaltung, eigengesetzlichen Werdens und artgemäßer Selbstbestimmung.

Es ist das Recht, immerdar der zu sein, der man von Anfang an war — um des letzten Zieles der Persönlichkeit willen, „mit sich selber eins zu werden“ [271]).

271) Rosenberg: Mythus S. 273.

## 4. Kapitel. Vom Inbegriff des Persönlichkeitsrechts.

### 1. Abschnitt. Das Persönlichkeitsrecht als Pflicht.

Der Begriff, welcher Erscheinung und Wesen seines Gegenstandes in sich aufgenommen hat, wird Inbegriff genannt, weil er seinen Gehalt, den konkreten und den logischen in sich begreift. Der Inbegriff ist also nicht ein nur äußerer, formaler Begriff, ein Anfassen der Materie; er ist auch nicht die Summe ihrer Erscheinungen und erst recht nicht ihr Wesen allein. Er ist vielmehr dieses alles zugleich — und mehr als dieses. Er verkörpert das gesamte mögliche Wissen um den Gegenstand, bedeutet dessen wissenschaftliche Durchdringung und Erkenntnis, also die Erkenntnis, welche dem Forschenden das Wissen schafft und darum „Wissenschaft" genannt wird. Forschen im geisteswissenschaftlichen Sinn heißt darum: vom Begriff zum Inbegriff zu gelangen suchen, — erforschen: den Begriff als Inbegriff erkennen. Der Inbegriff allein ist echter Begriff, Begriff seinem Wesen nach, weil er seinen Gegenstand nicht lediglich berührt oder bezeichnet, sondern ihn ganz erfaßt. Erst von solchem echten Begriff eines Gegenstandes aus ist jede weitere Untersuchung darüber möglich, d. h. mit Aussicht auf ein vernünftiges Ergebnis möglich; denn erst, wenn ich genau bestimmt habe, was ich untersuchen will, genau weiß, wovon ich reden will, wird mein Forschen ein zielbewußtes und nicht ein uferloses, ein wissenschaftliches und nicht ein dilettantisches.

So dürfen auch wir nach der Gliederung des Persönlichkeitsrechts erst fragen, wenn wir den echten Begriff, den Inbegriff des Persönlichkeitsrechts gefunden haben. Vorläufig sind wir noch nicht so weit. Wir haben uns zwar bemüht, Begriff, Erscheinung und Wesen des Persönlichkeitsrechts aufzudecken, und damit jene Arbeit getan, die zum Erwerb

eines allgemeinen Wissens über den Gegenstand, nämlich zur Erkenntnis seiner allgemeinen Art, seines Seins also, ausreichen kann; wir dürfen uns dabei jedoch nicht bescheiden, wollen wir die Arbeit, welche wir uns vorgenommen haben, ganz tun. Zum allgemeinen Wissen gehört eben das besondere, zum Verständnis des Seins das des Sollens, zur Erkenntnis der Art des Persönlichkeitsrechts die Erkenntnis seiner Aufgabe, seiner Funktion.

Vorerst haben wir lediglich eine Vorstellung vom allgemeinen Sein dieses Rechts. Denn wir haben das innere Gesetz der Person bisher nur in seiner Eigenschaft als Recht betrachtet; wir haben allein untersucht, welches Recht es dem einzelnen bringt. Das Recht ist aber nur die eine Seite des inneren Gesetzes. Die andere ist die Pflicht. Diese Pflichtseite des Persönlichkeitsrechts haben wir bisher außer Acht gelassen; wir wissen noch nicht, welche Pflicht es dem Berechtigten auferlegt. Darum ist unser Begriff vom Persönlichkeitsrecht kein vollständiger, kein Inbegriff, solange wir dies Recht nicht als Pflicht begriffen haben. Solche Unvollständigkeit des Begriffs zu beheben ist für uns, die wir im Begriff das ganze erfassen wollen, unerläßlich.

### a) Die Form der Pflicht.

Wir wissen: das Recht der Persönlichkeit ist das Recht der Ehre. Das Recht der Ehre gebührt jeder Person im Volk. Der Umfang der einzelnen Ehrenrechte bestimmt sich nach dem Umfang der übernommenen Pflichten.

Jeglichem Ehrenrecht entspricht deshalb eine Ehrenpflicht; das gilt ebenso für die besonderen Ehrenrechte, wie für das alle besonderen Ehrenrechte einschließende allgemeine Recht der Persönlichkeit. Das Persönlichkeitsrecht stellt deshalb nicht nur den Inbegriff des Ehrenrechts, sondern auch den Inbegriff der Ehrenpflicht dar; es ist nicht allein das oberste der Rechte, sondern auch die höchste der Pflichten. Genauer gesagt: die Person, als verantwortliches Glied des Volkes ist nicht allein berechtigt, sondern noch mehr verpflichtet, ihre Ehre in der sittlich freien Entfaltung ihres angeborenen Wesens zu suchen. Denn die in diesem ihren angeborenen Wesen lebendigen Anlagen und

Talente sind nicht für die Einzelperson allein da, sondern sollen der gesamten Nation zugutekommen, ist doch das Talent des Begabten nicht sein eigenes Verdienst, sondern ein Geschenk der Blutsgemeinschaften Sippe und Volk, denen er alles das verdankt, was er durch sein Blut ist und wird in der Welt. Das höchste Glück soll der einzelne gerade in dem Bewußtsein finden, in der freien Entfaltung seines Wesens zugleich seine Aufgabe an der Gemeinschaft zu erfüllen.

Zu solchem Bewußtsein aber vermag nur zu gelangen, wer in Erkenntnis der blutbestimmten Natur seines Wesens, seiner Persönlichkeit, diese zuchtvoll ihrer völkischen Bestimmung gemäß entwickelt und sie nicht widerstandslos ihren willkürlichen Neigungen und unwillkürlichen Süchten überläßt. Selbsterkenntnis und Selbstzucht sind also die Tugenden, die von jedermann gefordert werden müssen, der das Recht der Ehre und der Freiheit für sich beansprucht.

Zum ersten die Selbsterkenntnis. Sie stellt die Voraussetzung zur Selbstzucht dar, weil sie überhaupt Voraussetzung ist jeglicher Herrschaft des Willens über die Launen. Sie bietet die einzige Möglichkeit, aus der Erkenntnis des eigenen individuellen Wesens das Verständnis für dessen soziale Funktion zu gewinnen; jedem individuellen Wesen ist solch eine soziale Funktion zugedacht, jeder Persönlichkeit wohnt ihre eigenartige Berufung inne, wird ihre besondere Arbeit in der Gemeinschaft aufgegeben. Die Forderung der Selbsterkenntnis muß dementsprechend lauten: „Erkenne Dich selbst — in Beziehung auf Deine Pflicht“,[272]) d. h. erkenne die Bestimmung Deiner Persönlichkeit, begreife Dein Wesen als Aufgabe.

Um der Person die Erfüllung dieser Aufgabe unter den geordneten Verhältnissen des Rechts zu ermöglichen, wird ihr von der Rechtsordnung das Persönlichkeitsrecht gewährleistet. Nur weil einer seine Pflicht tut und solange er sie tut, bleibt ihm sein Persönlichkeitsrecht unversehrt. Die Person soll nach dem Willen des Rechts ihr Persönlichkeitsrecht als Pflicht verstehen; sie soll sich allzeit klar darüber sein, daß das Recht zur selbständigen Entfaltung der persönlichen Kräfte eine unabweisbare Pflicht bedeutet, jene Entfaltung so vollkommen als

272) Kant: Die Metaphysik der Sitten. 2. Teil: Metaphysische Anfangsgründe der Tugendlehre, ed. Vorländer, 1919, S. 293.

irgend erreichbar zu bewerkstelligen; ein jeder soll redlich wuchern mit seinem Pfunde.

Der Pflicht veranwortlicher Selbstentfaltung hat einer aber nicht schon damit Genüge getan, daß er sein Wesen erkannt hat; er muß es auch in Zucht genommen haben. Die Selbsterkenntnis bleibt wertlos, wenn sie nicht von der Selbstzucht ergänzt wird. „Zur Tugend" (d. h. zur Pflichterfüllung), sagt Kant[273]), „wird zuerst erfordert die Herrschaft über sich selbst", also Lenkung des naturhaften Ich durch das willenhafte Ich. Die Selbstzucht ist einerseits eine nur negative, nämlich einschränkende, indem sie die schlechten Neigungen der eigenen Natur im Zaume hält; in diesem Sinne nennt man sie Selbstbeherrschung. Andererseits ist sie eine positive, befördernde, indem sie die guten Neigungen und Anlagen zur Wirkung bringt; hier heißt sie Selbsterziehung. Die Selbstzucht als Selbstbeherrschung und Selbsterziehung, als Einheit in der Dreigliederung, ist jener von Rechts wegen geforderte sittliche Wille, der die möglichst vollkommene Entfaltung der Persönlichkeit zum Wohle der Blutsgemeinschaft zum Ziele hat. Die Selbstzucht ist deswegen sowohl Rechtspflicht, als auch sittliche Pflicht. Mein Persönlichkeitsrecht als Pflicht zu achten, soll mich nicht allein die Rechtsordnung zwingen, die mir jenes Rechts gewährleistet; dazu zwingen soll mich vor allem auch mein eigener Wille, der als Geist die Natur in mir zu beherrschen vermag, wodurch er sich überhaupt erst als ein freier Wille erweist. Jene Pflicht ist Ehrenpflicht; Ehrenpflichten sind aber immer zugleich sittliche Pflichten und Pflichten des Rechts.

Die rechtliche und sittliche Pflicht des einzelnen, seine Anlagen in strenger Selbstzucht bestmöglich zu entwickeln zum Wohle aller, ist hinsichtlich des Objekts eine zwiefältige. Sie ist eine Pflicht „gegen sich selbst"[274]) und zugleich eine Pflicht gegenüber der Gemeinschaft; sie gebietet, freiwillig und selbständig „für das Wohl, sein eigenes Wohl und das anderer, zu sorgen"[275]).

Zunächst also für das eigene Wohl. Jedermann hat da-

---

273) Tugendlehre S. 251.

274) Ein Ausdruck von Kant, der in seiner „Tugendlehre" immer wiederkehrt.

275) Hegel: Rechtsphil. § 134.

rauf Bedacht zu nehmen, daß er selber sein Fortkommen finde und nicht anderen zur Last falle; der Tagdieb, der „seinem Herrgott den Tag wegstiehlt“ und jeder Arbeit im Vertrauen auf die gutmütige Hilfsbereitschaft seiner Mitmenschen aus dem Wege geht, ist ein Pflicht- und Ehrvergessener, der sich aus der Volksgemeinschaft selber ausschließt, weil die völkische Gemeinschaft je und je eine Arbeitsgemeinschaft ist. Die Pflicht, sich im Leben selber zu helfen und nicht dauernd um die Hilfe anderer betteln zu gehen, gestattet dem einzelnen, in dem dadurch bedingten Umfange seine Sonderinteressen wahrzunehmen; der unbegrenzte Altruismus ist ein zersetzendes Prinzip und bedeutet eine Aufgabe der Persönlichkeit. Nur persönlichkeitsfeindliche Weltverbesserer, heuchlerische Marxisten und konfessionelle Fanatiker versteigen sich dazu, in ihrer Pflichtenlehre „das besondere Interesse als ein unwesentliches, selbst unwürdiges Moment zu übersehen und zu verbannen“, wie Hegel sich ausdrückt[276]). „Die konkrete Betrachtung, die Idee (sc. der Pflicht) zeigt das Moment der Besonderheit ebenso wesentlich“[277]). Allerdings ist die Pflicht gegen sich selbst stets eine beschränkte, weil das Wohl des einzelnen dem Wohl der Allgemeinheit nachgeordnet bleibt. Der einzelne als Person, d. h. als verantwortliches Glied einer Gemeinschaft hat in erster Linie seinen Dienst an diesem Ganzen zu tun, so wie ein Glied des Körpers dem Ganzen des Leibes zu dienen hat. Jedermann soll die Kräfte und Fähigkeiten seiner Persönlichkeit, die ihm durch das Blut doch von seinem Volk „verliehen“ sind, diesem Volke wieder nutzbar machen als ein ehrlicher Treuhänder, indem er seine besondere Wesensanlage ehr- und verantwortungsbewußt zum besten der Nation entfaltet und wirken läßt. So allein vermag er zu beweisen, daß er seine Freiheit in Ehren braucht, daß er also würdig ist des Rechts der Persönlichkeit.

### b) Der Inhalt der Pflicht.

Das Persönlichkeitsrecht ist also nicht nur das Recht, es ist auch die Pflicht der Ehre. Die Ehre zu wahren, die eigene und die der Rechtsgenossen ist nicht nur das erste Recht, sondern auch die erste und vornehmste Pflicht der Person.

276) Rechtsphil. § 261.
277) Ebenda.

Diese Pflicht steht über allen einzelnen Pflichten, auch über der, für das Wohl zu sorgen, sofern man — das Wohl nur als materielle Wohlfahrt begreifend — die Ehre davon trennen will. Pflicht und Ehre können darum niemals und nirgends in Widerstreit miteinander geraten. Die Ehre als höchste Pflicht duldet keine anderen Pflichten neben sich. Sie sind ihr alle untergeordnet. Wo deshalb eine Pflicht gegen die Ehre geht, hört sie auf, Pflicht zu sein. Weder Liebe noch Treue, Pietät oder Gehorsam können Pflichten begründen, die der Ehre widerstreiten; ehrenhafte Verpflichtungsgründe können niemals zu unehrenhaften Handlungen verbinden. Wer gegen seine oder seiner Freunde Ehre handelt, handelt gegen alles Recht und alle Pflicht; keiner kann solches Tun mit der Behauptung rechtfertigen, die Ehre sei bei ihm mit einer anderen Pflicht in Konflikt geraten. Denn die Wahrheit ist, „daß die Ehre keine Konflikte hervorruft, sondern daß sie im Kampf auf Erden die Konflikte löst“ [278]).

Was im einzelnen Fall Pflicht ist und was nicht, was also die Ehre gebietet und was sie verwehrt, das sagt dem Zweifelnden sein Gewissen. „Das Gewissen“, lesen wir bei Hegel [279]), „drückt die absolute Berechtigung des subjektiven Selbstbewußtseins aus, nämlich in sich und aus sich selbst zu wissen, was Recht und Pflicht ist — und nichts anzuerkennen, als was es so als das Gute weiß — zugleich in der Behauptung, daß, was es so weiß und will, in Wahrheit Recht und Pflicht ist. Das Gewissen ist, als diese Einheit des subjektiven Wissens und dessen was an und für sich ist, ein Heiligtum, welches anzutasten Frevel wäre“. Es wäre, wie wir hinzufügen, eine der Sünden wider das Blut. Denn das Gewissen ist nichts anderes als die Stimme des Bluts, der wir alle gehorchen müssen.

Das Blut ist verschieden bei den Völkern; es redet deshalb viele Sprachen in der Welt, so viele fast, als Zungen erklingen. Wo aber das Blut verschieden ist da ist auch der Geist verschieden, insbesondere die Ueberzeugung von dem, was Recht und Unrecht ist, was Pflicht und was Verbrechen. Deshalb ist die Gleichheit und Reinheit des Bluts in einem Volke die Voraussetzung seiner dauernden Rechtseinheit. Nur

278) Rosenberg: Mythus S. 400.
279) Hegel, Rechtsphil. § 137.

dort, wo Rechtsgenossen zugleich Volksgenossen sind, wo alle dasselbe Blut durchströmt, nur dort spricht auch die Stimme des Bluts einheitlich und klar, offenbart sich im Gewissen des einzelnen zugleich das Gewissen der Nation. In den letzten entscheidenden Fragen von Pflicht und Recht, von Freiheit und Ehre werden immer nur die eines Sinnes sein, die eines Blutes sind.

Sie werden dann nicht nur eins sein untereinander, sondern auch mit sich selbst. Wer aber darnach strebt, mit sich selber eins zu werden, der hat seine Persönlichkeit als Aufgabe begriffen und sein Persönlichkeitsrecht als Pflicht. Darüber hinaus gehen keine sittlichen Forderungen des Rechts, sondern nur noch solche der Religion. Wir haben es hier allein mit jenen zu tun; „die Religionslehre als Lehre der Pflichten gegen Gott“ [280]) liegt außerhalb der Rechtslehre, die eine Lehre von den Pflichten gegen die Menschen ist.

## 2. Abschnitt. **Das Persönlichkeitsrecht als Urteil.**

Mit der Einsicht, daß das Persönlichkeitsrecht im tiefsten Grund als eine Pflicht verstanden sein muß, sind wir in unserem Nachdenken über den Begriff des Persönlichkeitsrechts zu Ende gekommen. Wir waren stets bemüht, dieses Nachdenken nicht in wilde Spekulation ausarten zu lassen, sondern es in Wahrheit auf das Nach-Denken des uns in der Idee schon Vorgedachten zu beschränken. Indem wir auf dem uns durch solches Nachdenken vorgezeichneten Wege im Gedankengang zum Ende gekommen sind, kehren wir zum Anfang zurück; wir kehren zurück zum Begriff, von dem wir ausgegangen waren und den wir jetzt als Inbegriff zu fassen vermögen.

In diesem Inbegriff ist uns all das gegenwärtig, was uns bisher auf unserer Entdeckungsfahrt durch das Land des Persönlichkeitsrechts von diesem begegnet ist: seine großen geschichtlichen Erscheinungen und sein ewiges Wesen, seine tiefsinnige Rede vom Recht und seine hochsinnige Lehre von der Pflicht. Im Inbegriff als dem echten, das Ganze umfaßenden Begriff liegt das gesamte mögliche Wissen um das Persönlichkeitsrecht beschlossen — das mögliche allerdings nur, nicht

280) Kant: Tugendlehre S. 352.

schon das gesamte wirkliche. Niemand darf sich anmaßen, alles zu wissen, was von diesem überzeitlichen und darum ewig sich wandelnden Recht gewußt werden kann; keinem wird es je gelingen, den Reichtum dieses Rechts ganz auszuschöpfen. Wir selber wollen mit unserer bisherigen Arbeit lediglich den Versuch unternommen haben, das Recht der Persönlichkeit durch einen echten Begriff vom übrigen Recht abzugrenzen, um auf diese Weise die Voraussetzung zu schaffen für eine weitere sinnvolle Untersuchung des Gegenstandes. Wir sind zu Werk gegangen wie ein Goldsucher zu Werke geht: dieser muß zuerst den goldhaltigen Boden abgrenzen vom übrigen Grund, wenn er nach dem Kleinnod mit Erfolg graben will; ist aber das Schürffeld abgesteckt, so hat er damit auch schon alles Gold, das in diesem Stück Erde enthalten ist — soweit es darin enthalten ist, d. h.: er hat es zwar in der Möglichkeit, nicht aber schon in Wirklichkeit.

So haben auch wir das ganze mögliche Wissen vom Persönlichkeitsrecht erworben, wenn es uns gelungen ist, den Bereich dieses Rechts durch den Begriff abzustecken im weitem Gebiet der Rechte überhaupt; auf das wirkliche Wissen haben wir trotzdem nicht mehr als eine bescheidene, durch die Grenzen des eigenen Verstandes und die der zeitgenössischen Erkenntnis beschränkte Aussicht. Der Begriff als Inbegriff des möglichen Wissens muß uns genug sein.

Dieser Begriff erfaßt das Persönlichkeitsrecht als das angeborene Recht und die angeborene Pflicht selbständiger Wesensentfaltung im Dienste der Nation, als Blutsrecht also. Was aber unser Blutsrecht ist, das ist unser Teil von Ursprung und Anbeginn, unser Ur-Teil[281]). So ist das Persönlichkeitsrecht ureigenster und ursprünglichster Anteil eines jeden Volksgenossen am gemeinsamen Rechte weil jeder Volksgenosse einen Anteil am gemeinsamen Blute hat. Kraft dieses Anteils, der also ein Urteil bedeutet und nicht nur eine subjektive Befugnis, ist die Person berechtigt und verpflichtet, die Freiheit der artgemäßen Selbstentfaltung in Ehren zu gebrauchen, in Ehren vor sich selbst und in Ehren vor den anderen.

Das Persönlichkeitsrecht stellt sich uns damit auch am Ende der Erörterung als das unverlierbare Recht der Freiheit

281) Ueber das Recht als Urteil siehe Schönfeld: Langobardenrecht S. 18ff.

und der Ehre dar, als das wir es von Anfang an betrachtet haben. Es erweist sich als das Recht der Ehre schlechthin, weil die Freiheit in der Ehre als die höchste der besonderen Ehren schon enthalten ist. Als Recht der Ehre ist das Persönlichkeitsrecht das Recht der Person auf Unversehrtheit ihres blutsrechtmäßigen Ehrenanteils bei der Gemeinschaft.

Wir rufen uns ins Gedächtnis, daß echte Rechtsgemeinschaft allein das blutgebundene Volk sein kann und echte Rechtsperson nur der freie Volksgenosse.

Unsere Antwort auf die Frage nach dem Inbegriff des Persönlichkeitsrechts lautet deshalb: das Persönlichkeitsrecht ist das angeborene Recht der Ehre, an dem alle pflichtbewußten Männer und Frauen der Nation gleichermaßen teilhaben — im Leben wie im Tode, in Zeit und Ewigkeit.

## 5. Kapitel. Von der Gliederung des Persönlichkeitsrechts.

### 1. Abschnitt. Die Gliederung im allgemeinen.

Unsere bisherige Arbeit am Rechte der Persönlichkeit galt dem Begriff; sie war unserer Ueberzeugung nach eine unumgängliche Vorarbeit. Erst mußte der Begriff des Persönlichkeitsrechts geklärt sein, ehe die Frage nach der Gliederung dieses Rechts erlaubt sein konnte; die Wissenschaft verlangt von ihren Jüngern, daß sie nicht aufs Geratewohl losschwatzen, sondern wissen, wovon sie reden; eben deswegen gibt sie denen kein Recht mitzureden, die ohne Begriff reden wollen[282]). Die Strenge dieses Grundsatzes brachte uns zu Anfang schon in einige Verlegenheit, konnten wir doch der deutschen Rechtswissenschaft keinen feststehenden Begriff des Persönlichkeitsrechts entnehmen. Diese Not zu wenden war unsere erste Aufgabe, deren Uebernahme also in Wahrheit eine Notwendigkeit bedeutete. Im Bestreben diese Aufgabe zu lösen, sind wir in beherrschtem Nachdenken zu jenem Inbegriff gelangt, in welchem wir den echten Begriff des Persönlickeitsrechts gefunden zu haben glauben.

Mit diesem Begriff den Gegenstand fest umspannend, können wir uns nunmehr an die Untersuchung seiner eigentümlichen Gliederung wagen. Allerdings müssen wir zuerst ausfindig machen, was überhaupt Gliederung ist, damit wir sie am Persönlichkeitsrecht auch erkennen, wenn wir auf sie treffen.

#### a) Der Begriff der Gliederung.

Das Wort Gliederung hat das Verhältnis des lebendigen Körpers zu seinen Gliedern zum Urbild. Ein Körper, der sich gliedert, ordnet seine Funktionen, indem er sie seinen angeborenen Leibeswerkzeugen, den Gliedern zuteilt, ohne dabei

282) Vgl. Anm. 3.

die Herrschaft über Glieder und Gliedfunktionen aufzugeben. Anders ausgedrückt: in allen Gliederungen bleibt der Körper Einheit. Gliederung bedeutet also wohl Teilung, aber nur Zuteilung, nicht Trennung. Abgetrennte Glieder des Körpers sind keine Glieder mehr, weil sie nicht mehr zu einer Einheit gehören, weil sie keine Aufgabe mehr in einem lebendigen Ganzen erfüllen; als lebende Glieder sind sie tot. Sie sind bestenfalls zu neuen unorganischen Gegenständen, nämlich zu Sachen[283]) geworden. Trennung ist das Ende jeder Gliederung. „Wir müssen uns davon befreien, beim Aufweis einer Gliederung zu fordern, daß alle (ehemaligen) Glieder fein säuberlich zerschnitten nebeneinander liegen, wie in dem Laden eines Schlächtermeisters“[284]), und wir müssen wieder lernen, in den lebendigen Dingen das Leben zu achten. Erst wenn wir zu jener Ehrfurcht vor dem Leben zurückgefunden haben, wie sie den Germanen eigen war, wird bei uns das lebendige und organische Denken wieder stark werden und jener abscheulichen geistigen Vivisektion ein Ende bereiten, welche der Rationalismus an allem metaphysischen und mytsischen geübt hat.

Gliederung als Gestaltung eines Lebendigen ist nicht Zerlegung, sondern Ordnung. Gliederung ist vernünftige Arbeitsteilung in einem Organismus, ist sinnvolle Ordnung einer Einheit. In diesem Sinne sprechen wir von der Gliederung einer Einheit im Heere oder in der Partei; wir verstehen dabei unter Gliederung nicht nur die innere Ordnung selbst, das gliedernde Prinzip, sondern auch die resultierenden Ausgliederungen der Ordnung. Darin wird deutlich, daß Gliederung sowohl das Gliedern bedeutet, als das Gegliederte, das Werdende und das Gewordene, das Prinzip und das Resultat einer Ordnung. Als eine echte Ordnung ist die Gliederung Zustand und Vorgang. Und sie muß es sein. Keine Ordnung darf in ihrem ersten Zustand erstarren; was dauern will, ist genötigt, sich fort und fort den Aufgaben der Zeit anzupassen. Jedes Jahrhundert, jedes Jahrzehnt, ja jeder Tag bringt neue Erscheinungen, die irgendwie der Einordnung bedürfen, die irgendwo ihren Platz erhalten

283) Die Hand des lebendigen Menschen ist Glied, das Handskelett in der Anatomie Sache i. S. des BGB.

284) Schönfeld: Langobardenrecht S. 76.

müssen im Ganzen der nationalen Kultur. Der Zustand der von solcher Eingliederung eines Neuen betroffenen Ordnung wird sich dabei jedesmal ändern; nicht ändern wird sich dagegen das Prinzip dieser Ordnung. Denn gerade nach dem Prinzip einer Ordnung wird ihr jeweiliger Zustand geregelt. Jede Ordnung eines Lebendigen, Geistigen, die auf die Dauer berechnet ist, darf deshalb nicht allein geordneter Zustand, sie muß auch ordnender Vorgang sein. Und das bedeutet: jede dauernde Ordnung muß eine Gliederung sein.

Nun sprechen aber gerade die Juristen sehr wenig von der Gliederung; sie reden viel lieber vom System. Die meisten von ihnen betrachten das Recht nicht als Ordnung eines Lebendigen und Persönlichen, sondern als die Ordnung eines „Sachgebiets". Sie verlangen dementsprechend von der Rechtssystematik eine „sachliche" d. h. sachgemäße und sachdienliche Zusammenstellung, nicht aber eine persönliche Gliederung. Das Sachliche scheint ihnen das absolute Gegenteil des Persönlichen, das System das genau Entgegengesetzte der Gliederung zu sein. Glücklicherweise befinden sie sich im Irrtum[285]). Auch das System ist Gliederung.

System, griechisch to systhema, bedeutet nicht nur das Zusammengesetzte allein; es bedeutet — als „Zusammensetzung" — auch die Tätigkeit, den Vorgang des Zusammensetzens. Im System liegt, wie das Wort lehrt, eben nicht nur die fertige Thesis (als Synthesis), sondern auch das erst in Angriff genommene Thema, also Satz und Ansatz zugleich, das gesetzte Ganze und der Ansatz für die Glieder, die fertige Ordnung und ihr Plan.

Weil sich auf diese Weise das System gleich der Gliederung als zwiefältig erweist, nämlich als Vorgang und als Zustand der Ordnung, als ein Ordnen und als ein Geordnetes, darum ist echte Gliederung echtes System und echtes System echte Gliederung. Der Unterschied liegt fast nur in der Betonung, die beim System auf dem zusammenfassenden, bei der Gliederung auf dem teilenden Prinzip liegt. Jenes entspricht synthetischer, dieses analytischer Denkungsart. Das

285) Daß Persönlichkeit und Sachlichkeit sich nicht nur nicht ausschließen, sondern einander notwendig bedingen, ist eine der grundlegenden Einsichten Schönfelds, die er in allen seinen Schriften verfochten und begründet hat.

ist insofern merkwürdig, als das deutsche Denken dem synthetischen Denken der Griechen sonst näher steht, als dem analytischen der Römer, wie wir schon erfahren haben[286]); ihm müßte also das griechische „System" an sich näher gelegen haben, als die römisch anmutende „Gliederung". Wenn es aber einmal — wie hier — analytisch denkt, so ist das nur ein Beweis dafür, daß dem deutschen Geist bei aller Synthetik das analytische Vermögen nicht abgeht und am rechten Orte auch nicht vergessen wird, wie die behaupten, welche der deutschen Denkweise die Klarheit absprechen, weil sie sie nichts zu durchschauen vermögen.

System und Gliederung sind im Grunde eins. Beide bedeuten Ordnung und stellen nicht willkürliche Sortierung einer Vielheit, sondern sinnvolle Ordnung einer Einheit dar. Sinnvolle Ordnung das heißt vernünftige, logische Ordnung, Ordnung nach dem Gesetz, das in der Idee, im Begriff des Gegenstandes, in seiner Vernunft, d. h. seiner inneren Logik selbst enthalten ist. Wer die Gliederung eines Gegenstandes erkennen will, muß deshalb erst dessen inneres Gesetz kennen lernen. Diese Kenntnis aber wird nur der erwerben, welcher unter Verzicht auf Spekulation und Phantasterei die eigengesetzliche Entfaltung des Gegenstandes in seiner Idee verfolgt, indem er diesen logisch, d. h. vernünftig betrachtet. „Etwas vernünftig betrachten", lehrt Hegel[287]), „heißt nicht an den Gegenstand von außen her eine Vernunft hinzubringen und ihn dadurch bearbeiten, sondern der Gegenstand ist für sich selbst vernünftig" und entwickelt sich selber nach seiner Idee — fügen wir hinzu. „Dieser Entwicklung der Idee als eigener Tätigkeit ihrer Vernunft sieht das Denken als subjektives ohne seinerseits eine Zutat hinzuzufügen, nur zu"[288]).

Das Zusehen des Denkens heißt in der Alltagssprache Nachdenken und ist in Wahrheit ein Nachdenken des in der Idee Vorgedachten; dies Zusehen des Denkens kann niemals rein kontemplatives Denken sein, weil es das überhaupt nicht gibt. Wo das Denken beginnt, hat die reine Kontemplation schon längst aufgehört. Es handelt sich hier also um ein Nach-

286) Vgl. Anm. 116.
287) Hegel: Rechtsphil. § 31.
288) Hegel ebenda.

und Mitdenken mit der eigengesetzlichen Entfaltung, mit der „Selbstbewegung" der Idee. Diese Selbstbewegung ist alles andere als eine automatische, weil eben das logische Denken, die Denkkunst, durch welche jener Prozeß überhaupt erst ans Licht und damit zur Wirklichkeit kommt, nichts automatisches ist, sondern eine recht selten geübte und noch seltener ganz erlernte Fähigkeit; gerade Hegel wäre der letzte gewesen zu glauben, daß die Fähigkeit des richtigen Denkens dem Menschen im Schlaf zufalle. Es erfordert große Anspannung der Denkkraft, den Gedanken der „Selbstbewegung des Begriffs" trotz der eigentümlichen Ausdrucksweise des Philosophen zu begreifen, und noch weit größerer Bescheidenheit, um seine Gültigkeit anzuerkennen. Wer freilich gewohnt ist, mit Worten zu streiten und aus ihnen seine Systeme zu bereiten, der wird von der Strenge der Begriffe und ihrer eigengesetzlichen Gliederung nichts wissen wollen. Er wird die Selbstbewegung des Begriffs geradezu fürchten, weil an ihr „der faule Zauber seiner geistreichen Einfälle und hohlen Redensarten"[289]) eines Tages offenbar werden muß.

Denn die Selbstbewegung des Begriffs ist nichts anderes als dessen Logik, und diese Logik nichts anderes als ein Zwangsgang für das Denken. Einer der logisch denkt, läßt sich vom Begriff durch den Zwangsgang der eigenen Logik eben dieses Begriffs führen. Mit anderen Worten: dem logisch Denkenden führt der Begriff seine Gedankengänge selber vor, er „bewegt sich selbst".

Nur wer sich so vom Begriff des Gegenstandes führen läßt — in aller Bescheidenheit und Zurückhaltung —, wird das ordnende Gesetz erkennen, daß diesem Begriff innewohnt und die Gliederung des Gegenstandes bestimmt. Die Selbstbewegung des Begriffs ist allerdings immer Selbstbewegung eines Inbegriffs. Nur Inbegriffe, nicht hohle Bezeichnungen können uns in ihrer Entfaltung das Gesetz zeigen, welches die Gliederung ihrer Gegenstände regiert. Denn allein im Inbegriff ist dem Denkenden das Ganze des Gegenstandes gegenwärtig, — das Ganze nicht nur in seiner Einheit, sondern auch in seiner Gliederung. „Kein Ganzes ist an sich, sowenig wie ein Glied an sich besteht. Das Ganze ist nur in den Gliedern

289) Schönfeld: Langobardenrecht S. 110.

und umgekehrt", erklärt Schönfeld[290]), d. h. das eine ist immer nur durch das andere wirksam und wirklich. Die Gliederung ist also im Ganzen enthalten — und das Ganze ist seinerseits im Inbegriff gegenwärtig. Das will heißen: der Inbegriff vermittelt durch das Mittel der Ganzheitserkenntnis auch die Kenntnis von der Gliederung; die Ergründung des Inbegriffs eines Gegenstandes ist Voraussetzung für die Ausmittlung der Gliederung dieses Gegenstandes. Aus diesem Grunde haben wir uns um den Inbegriff so sehr bemüht.

Rückschauend werden wir gewahr, daß wir zur Erkenntnis des Inbegriffs des Persönlichkeitsrechts auch nicht anders gelangt sind, als durch das nachdenkende Beobachten einer Selbstentfaltung. Denn unser Denkweg vom Begriff über Erscheinung und Wesen zum Inbegriff ist ein logischer Zwangsweg gewesen; es gibt keinen anderen „vernünftigen" Weg für das Erfassen des Ganzen eines Gegenstandes. Jede auf solches totale Erfassen gerichtete Untersuchung beginnt von Natur mit dem Griff nach dem Gegenstand (Begriff) und trifft dann zunächst auf dessen äußere Gestalt (Erscheinung); hieran erst kann sich die Untersuchung des Gehalts der Gestaltungen anschließen (Wesen). Das so gewonnene Bild von der Natur des Gegenstandes muß schließlich noch durch die Einsicht seines Zwecks, seiner Aufgabe ergänzt werden, womit der Gegenstand in seiner Ganzheit erfaßt und begriffen ist (Inbegriff).

Diese Darstellung des Gegenstandes, die sich vor dem logischen Denken in natürlichen, zwangsläufigen Entwicklungsstufen vom Begriff zum Inbegriff vollzieht, ist zwar eine Selbstdarstellung dieses Gegenstandes, aber auch nur das. Sie ist nicht die Selbstbewegung des Begriffs, denn dieser Begriff ist ja erst ihr Ergebnis, und zwar ihr alleiniges Ergebnis. Sie ist nur Mittel zum Zweck, nämlich die einzig logische Methode, den besonderen Begriff zu finden, dessen eigentümlicher persönlicher Logik, dessen individueller „Selbstbewegung" die Gliederung des Gegenstandes entnommen werden soll. Mit Hilfe dieser natürlichen Methode „stellt" uns der Gegenstand gewissermaßen seinen Inbegriff „vor", wie ein Impresario

290) Rechtsphil., Jurisprudenz und Rechtswissenschaft a.a.O. S. 84.

seine Tänzerin vorstellt; mehr kann er nicht tun; den Tanz zu verfolgen und zu verstehen ist Sache der Zuschauer.

Wir sind solche Zuschauer bei der Selbstbewegung des Begriffs. Ist uns der Begriff als Inbegriff einmal vorgestellt, dann ist es an uns, in logischer Entfalteng des so gewonnenen Begriffs, d. h. im nachdenkenden Verfolgen seiner Selbstbewegung das innere Geseţ des in diesem Begriff erfaßten Gegenstandes kennen zu lernen. Wir meinen jenes innere Geseţ, welches die Gliederung des Gegenstandes als einer Einheit bestimmt. Ohne Kenntnis dieses Geseţes vermögen wir nirgends eine Gliederung aufzuweisen. Denn Gliederung bedeutet sinnvolle Ordnung eines lebendigen Ganzen nach dem Gesetze seiner Logik; das ist der Begriff der Gliederung und des Systems.

### b) Erscheinung und Wesen der Gliederung.

Mit dem Begriff der Gliederung treffen wir zunächst auf ihre Erscheinung, wie die greifende Hand zuerst auf die Gestalt des Gegenstandes trifft. Dabei werden wir alsbald gewahr, daß es bei konkreter Betrachtung unendlich viele Erscheinungen der Gliederung gibt, nämlich genau so viele, als lebendige Gegenstände, Organismen auf Erden zu finden sind; denn alle diese lebendigen Gegenstände erscheinen als gegliederte Einheiten, als Einheit also und als Gliederung. Einheit und Gliederung sind die beiden ausschließlichen Erscheinungsformen jedweder lebendigen Ganzheit, wobei die eine Erscheinungsform stets zugleich in der anderen Erscheinungsform gegenwärtig ist. Jede Einheit ist eine gegliederte. Und jede Gliederung ist Gliederung einer Einheit; wo also Gliederungen auftreten, sind sie immer nur Erscheinungen eines Ganzen, nichts mehr, aber auch nichts weniger. Es ist eben das Wesen der Gliederung, Erscheinung zu sein. Sie ist kein selbständiges Wesen in der wirklichen Welt, sondern lediglich Erscheinung anderer fremder, in Wahrheit wirklicher Wesen; für sich allein bleibt sie wesenlos, weil alle Erscheinung wesenlos bleibt, der nicht ein lebendiges Wesen, eine Persönlichkeit Odem einhaucht und sie so zur konkreten, geschichtlichen Erscheinung macht. Es gibt keine Gliederung an sich, es gibt nur Gliederungen von etwas; Gliederung ist immer nur Vor-

gang und Zustand, nämlich Vorgang und Zustand der Ordnung in einem anderen Konkreten.

Weil es somit das Wesen der Gliederung ist, Erscheinung zu sein, darum lassen sich Wesen und Erscheinung der Gliederung überhaupt nicht trennen. Jedenfalls nicht tatsächlich. Das Wesen der Gliederung erfüllt sich eben im Erscheinen. Und zwar erfüllt es sich in jener Dopplung, die davon herrührt, daß die Gliederung sowohl das Gegliederte ist, als auch das Gliedern: das Wesen der Gliederung als eines gegliederten Zustandes ist es, geformte geschichtliche, d. h. individuelle Erscheinung zu sein; das Wesen der Gliederung als eines gliedernden Vorgangs aber ist es, die Logik der Individuellen Erscheinungen auszumachen, d. h. deren besondere geschichtliche Gestalt „einheitlich", der Einheit des Gegenstandes gemäß, zu formen. Mit anderen Worten: Das Resultat einer Gliederung sind die historischen Erscheinungen eines lebendigen Gegenstandes, das Prinzip einer Gliederung ist das, was diese Erscheinungen miteinander im Einklang hält. Die Gliederung als ordnendes Prinzip bewirkt, daß die Einzelerscheinungen eines Gegenstandes fort und fort als sinnvolle, logische und damit notwendige Glieder eines lebendigen Ganzen „erscheinen". In einer echten Gliederung bestehen deshalb niemals Widersprüche; die Glieder können nicht in Streit geraten miteinander. Vernünftige, logische Gliederung macht eine „Concordantia discordatium Canonum" überflüssig, unter Umständen sogar den Canon selbst. Denn wo das Prinzip einer Ordnung lebendig ist, kann ihre Setzung zur Not entbehrt werden. Und in Zeiten der Neuordnung soll man aus solcher Not noch eine Tugend machen. Wir Deutschen leben schon einige Jahre ohne eine geschriebene Verfassung — wie die Engländer seit Jahrhunderten tun — und wir fahren gut dabei. Entscheidend für den Wert und die Kraft einer Nation und überhaupt einer jeden Gemeinschaft sind ja nicht ihre geschriebenen Manifeste und Verfassungsurkunden, sondern allein die weltanschaulichen Lebensgrundsätze, nach denen sie wirklich lebt[291]). Ins allgemeine übertragen heißt das: das Prinzip der Ordnung ist bei jeder Gliederung ungleich wesentlicher, als die fertige Setzung der Ordnung, weil der Wert der Setzung vom Wert des Prinzips abhängig ist. Denn gerade nach dem

291) Vgl. Carl Schmitt: Legalität und Legitimität, 1932.

Prinzip einer Ordnung wird ihr jeweiliger Zustand geregelt, wie wir wissen, wird die feste Ordnung immer wieder neu geschaffen. Ordnung soll, wie uns eine feine sprachliche Unterscheidung lehrt, nicht bloß ab und zu „gemacht" werden, Ordnung soll „herrschen". Ordnung herrscht aber nicht schon da, wo einmal etwas sortiert oder zusammengestellt wurde; ein toter Katalog kann nicht herrschen. Herrschen kann allein eine lebendige Kraft; Ordnung herrscht deshalb nur dort, wo ein gliederndes Prinzip am Werke ist, wo die Teile immerdar als Glieder eines Ganzen erscheinen, kurz wo Gliederung besteht.

Gliederung bedeutet Teilung und ist Teilung. Aber sie ist nur Teilung im ursprünglichen Sinne, nicht Trennung, nicht Zerreissung. Genauer gesagt: die Teilungsweise der Gliederung ist nicht ein Verfahren, das die Teile in ein unpersönliches „Entweder-Oder" scheidet, sondern eine Methode, welche die Teile im Verhältnis eines „Sowohl — Als auch" sieht[292]). „Der Satz vom ausgeschlossenen Dritten ist ihr fremd"[293]), weil sie weiß, daß die lebendigen Dinge eben nicht immer nur das eine oder das andere, sondern sehr häufig beides zugleich und damit ein Drittes sind. Die Gliederung zerschneidet und abstrahiert das Lebendige nicht, sie behauptet nicht: was nicht schwarz ist, ist weiß — was nicht rund ist, ist eckig, sondern sie faßt das Leben ganz in seiner wunderbaren Vielfalt, indem sie sich bewußt ist, daß zwischen schwarz und weiß alle möglichen Farben und zwischen rund und eckig alle denkbaren Formen begegnen, in denen das Leben die abstrakten Gegensätze zu konkreten Einheiten verschmilzt und gerade damit jene unbeschreibliche Mannigfaltigkeit und Buntheit der Formen und Farben erzeugt, die den Reichtum und die Schönheit dieser Erde ausmachen.

Die Verschmelzung der Gegensätze, die Synthese, das ist das Gesetz des Lebens; sie ist jenes innere Gesetz der lebendigen Dinge, das wir suchen, jenes Gesetz, dem die Gliederung der Dinge folgt und dem alle Gliederungen dienen

292) So kann z. B. der Grundsatz, daß alles Recht entweder Privatrecht oder öffentliches Recht sei, in einem wirklich gegliederten Rechtssystem keine Geltung haben, weil dem die Einsicht entgegenstünde, daß das Recht eben auch ein Drittes zu sein vermag, in dem es sowohl öffentliches als privates Recht ist, also weder dem öffentlichen Recht noch dem Privatrechte ausschließlich zugehört.

293) Schönfeld: Langobardenrecht S. 96.

müssen. Sie macht uns das Wesen der Gliederung erst voll verständlich.

Wie alles organische Leben aus der Vereinigung von männlicher und weiblicher Zelle entsteht und sich doch schon bei der Entstehung wieder in die Geschlechter entzweit, um einer neuen Vereinigung fähig zu sein, so entsteht auch alles geistige Leben aus der Synthesis von Thesis und Antithesis im wechselnden Rythmus ihrer Vereinigung und Entzweiung. Leben entsteht aber nur dort, wo die Gegensätze einander zugeartet sind, wo sie also eine ursprüngliche, wesenhafte Einheit bilden; nur natürliche Verbindungen sind fruchtbar — lehrt uns die Naturwissenschaft.

Nicht anders steht es mit den Geisteswissenschaften; gleich dem organischen kennt auch das geistige Leben natürliche, fruchtbare und unnatürliche, unfruchtbare Verbindungen. So bringt die natürliche, weil ursprüngliche Synthese von völkischer Sitte und völkischem Recht in der Kultur einer Nation eine ständige Bereicherung für deren sittliches und rechtliches Ideengut mit sich, die unnatürliche Vereinigung der völkischen Sitte mit einem volksfremden Recht dagegen führt zur Aushöhlung beider Kulturbereiche in diesem Volke. So oft auf ideellem Gebiet Unvereinbares „vereinigt" wird, da entsteht nicht eine gesunde Synthese, sondern ein fauler Kompromiß, der in die zwei „kompromittierten" geistigen Größen den Keim der Zersetzung legt. Das Leben ist kompromißlos. Es verlangt reinliche Scheidung um der fruchtbaren Vereinigung willen. Darum muß der, welcher Leben schaffen oder erhalten will, kompromißlos sein. Man muß das Ganze wollen oder gar nichts.

Das Ganze ist im Reiche des Lebendigen stets dreieiniger und dreigliedriger, d. h. synthetischer Natur; das innere Gesetz, die Logik der lebendigen Dinge ist die Synthese. Weil nun die Gliederung als System des Lebendigen jenem inneren Gesetze der lebendigen Dinge folgen muß, ist alle Gliederung letztlich eine dreigliedrige. „Eine Gliederung, weil sie das eine mit seinem anderen im Ganzen sieht, wie wir schon öfters dargetan haben, ist ihrem inneren Wesen nach stets Dreigliederung, woran man sie erkennen kann" [294]).

In der Gliederung erscheint der Gegenstand in seiner

294) Schönfeld: Langobardenrecht S. 96.

Dreifaltigkeit. Das Wesen der Gliederung ist es somit, Erscheinung des lebendigen Gegenstandes in seiner dreifältigen Ordnung zu sein.

### c) Der Inbegriff der Gliederung.

Erscheint die Gliederung in der dreifältigen Ordnung des Gegenstandes, welche das innere Gesetz, die Logik aller lebendigen Gegenstände ausmacht, so ist sie ihrem Wesen nach, was sie ihrem Begriff nach sein soll, nämlich sinnvolle Ordnung eines lebendigen Gegenstandes nach dem Gesetze seiner Logik. Und indem sie sich bei dem bescheidet, was sie als Gliederung eben ist, indem sie diesem ihren wesenlosen „Wesen" als Erscheinung treu bleibt, erfüllt sie ihren Daseinszweck. Wesensart und Daseinszweck der Gliederung sind eins, wie Erscheinung und Wesen bei ihr eins sind. Der Zweck der Gliederung ist in ihrer Art, zu sein, inbegriffen.

Man kann nicht von einer Aufgabe reden bei der Gliederung. Sie hat nur einen Zweck und keine echte Aufgabe. Eine besondere persönliche Aufgabe kann ihr gar nicht zukommen, weil sie eben kein eigenes Wesen, keine Persönlichkeit hat; sie lebt von Gnaden des lebendigen Gegenstandes dem sie dient. Ihr Inbegriff muß also lauten: Gliederung ist die dreifältige Ordnung des lebendigen Gegenstandes.

## 2. Abschnitt. Die Gliederung des Persönlichkeitsrechts im besonderen.

Die Gliederung des Persönlichkeitsrechts suchen heißt zunächst einmal, das Vorhandensein einer Gliederung im Persönlichkeitsrecht bejahen und voraussetzen, und das bedeutet wiederum, dem Persönlichkeitsrecht das Wesen eines lebendigen Gegenstandes zuerkennen, weil eben nur Lebendiges sich gliedern kann.

Darum haben wir uns von Anfang an jene alte deutsche Rechtsanschauung zu eigen gemacht, welche im Rechte blutvolles völkisches Leben sieht und nicht totes Statut eines Staates oder einer Gesellschaft. Solche Betrachtungsweise hat uns dann die unentbehrlichen und für unsere Untersuchung vordringlichen Grundbegriffe des Persönlichkeitsrechts und der Gliederung finden helfen, — Begriffe, durch die uns eine genauere

Erforschung des darin erfaßten Gegenstandes erst ermöglicht wird. Ist unser Weg zu diesen Begriffen nicht ein planloses Umhersuchen, sondern eine logische und systematische Untersuchung gewesen, dann muß sich uns in den gefundenen Inbegriffen die Gliederung des Persönlichkeitsrechts von selbst erschließen.

Das Persönlichkeitsrecht einerseits tritt uns in seinem Inbegriff als das angeborene Recht der Ehre entgegen. Die Gliederung andererseits stellt sich in ihrem Inbegriff als dreifältige Ordnung des lebendigen Gegenstands dar. Weil nun das Persönlichkeitsrecht als Recht der Ehre solch ein lebendiger Gegenstand ist, kann die Gliederung des Persönlichkeitsrechts nichts anderes sein, als die dreifältige Ordnung des Rechts der Ehre.

Damit wissen wir von der Gliederung des Persönlichkeitsrechts das grundsätzliche, daß sie als eine dreigliederige, als eine synthetische sichtbar wird. Aber diese Einsicht ist für sich allein unzureichend; wir wissen noch nichts von der Eigenart dieser Dreigliederung, nichts von ihrer individuellen Gestalt, nichts von ihrer konkreten Erscheinung als Ausdruck eben des Persönlichkeitsrechts. Genauer gesagt: wir haben noch keine Vorstellung davon, wie die Dreigliederung gerade beim Persönlichkeitsrecht aussieht. Und darauf kommt es uns doch schließlich an.

Infolgedessen müssen wir uns das Persönlichkeitsrecht noch einmal ansehen, und zwar auf seine eigentümliche Dreigliederung hin; wir müssen ihm gewissermaßen Gelegenheit geben, und seine Gliederung in der Bewegung vorzuführen — in ihrer Selbstbewegung, um mit Hegel zu reden. Es kommt für uns darauf an, in vernünftigem Nachdenken die dreifältige Ordnung des Persönlichkeitsrechts zu verfolgen und zu verstehen, so, wie sie im Inbegriff des Persönlichkeitsrechts als dem Rechte der Ehre enthalten ist.

### a) Die Gestalt der Gliederung des Persönlichkeitsrechts.

Es ist eine Beobachtung des Inbegriffs, was von uns verlangt wird. Der erste Blick schon auf den Inbegriff des Persönlichkeitsrechts läßt uns gewahr werden, daß das

Persönlichkeitsrecht ein Gemeinschaftsrecht aller pflichtbewußten Glieder der Nation, aller ehrbewußten Volksgenossen ist[295]), also ein Recht der Person. Das scheint nicht viel zu sagen, ist doch alles Recht irgendwie Recht der Person, indem es irgendwie der Person dient, die in Wirklichkeit allein mit Rechten etwas anfangen, nämlich faktisch handeln kann; alles Recht, das öffentliche wie das private, ist unter diesem Gesichtspunkt Personenrecht, d. h. der Person zugehöriges Recht. Es gibt kein Sachenrecht und kein Recht der Schuldverhältnisse in demselben Sinn, wie es ein Personenrecht gibt. Sachen oder gar Gegenseitigkeitsverhältnisse, wie etwa das der Schuld, haben keine Rechte eben weil sie unpersönlich sind; nur lebendige Personen können Rechte haben.

Daß das Persönlichkeitsrecht Recht der Person ist, bedeutet insofern nichts auffallendes, nichts besonderes. Trotzdem handelt es sich dabei um eine für die Erkenntnis der konkreten Gliederung entscheidende Einsicht. Denn die absolute Personenbezogenheit allen Rechts führt zu dem zwingenden Schluß: Je stärker ein Recht auf die Person bezogen ist, umso enger wird sich seine Gliederung an die Gliederung der Person anpassen. Mit dürren Worten: je persönlicher das Recht umso persönlicher dessen Gliederung. Daß jede Gliederung eine persönliche sein muß, braucht hier nicht noch einmal betont zu werden; es genügt, an den Grundsatz zu erinnern, daß vor allem keine Sortierung nach den verschiedenen Sachgebieten stattfinden darf, wo eine Ordnung als Gliederung erscheinen soll, denn „von einer Gliederung kann nur gesprochen werden, wo sich ein- und dasselbe in seinen verschiedenen Erscheinungsformen auslebt," wie Schönfeld mit Recht betont[296]); „nur wo die Person den Ton angibt, ist wirklich Gliederung vorhanden, sonst nur Einteilung"[297]). Die Person ist für das Recht das gesetzte Ganze und der Ansatz für die Glieder; sie ist der Inhalt des Rechtssystems und zugleich dessen Grundlage.

Am allermeisten gilt das fürs Persönlichkeitsrecht, denn das Persönlichkeitsrecht ist das allerpersönlichste Recht, das es gibt; so wird auch seine Gliederung eine ganz und gar

295) Vgl. Kapitel 4, Schlußsatz.
296) Langobardenrecht S. 100.
297) Ebenda.

persönliche sein, d. h. sie wird der Gliederung der Person ganz und gar entsprechen.

Schon früher haben wir festgestellt, daß die Gliederung allenthalben und allgemein Dreigliederung ist; aber auch die besondere Dreigliederung der Person ist uns längst begegnet. Wir sahen nämlich die Person bald als Einzelwesen bald als Genossenschaftsglied gekennzeichnet. Sie stellt sich uns immer wieder in dieser Dopplung dar, indem sie vor unseren Augen einmal als Genosse handelt und ein adernmal als Privatmann, ohne dabei jemals ihre Einheit als Person, als Glied der Gemeinschaft aufzugeben; ob „Individuum" oder „Zoon politikon" — sie bleibt stets „Persona". Eben darin zeigt sie uns ihre Gliederung.

Dieser Gliederung der Person folgend ist das Recht der Persönlichkeit sowohl Recht des einzelnen, Individualrecht, als auch Recht der Rechtsgenossenschaft, Sozialrecht; es gliedert sich auf diese Weise, indem es seine Einheit findet im Recht der Person, die Individuum und Zoon politikon zugleich ist.

Demnach erweist sich das Persönlichkeitsrecht als dreifältig geordnet nach dem inneren synthetischen Gesetze seines Inhabers; es ist dreigegliedertes Recht der dreigegliederten Person: Persona-Individuum-Zoon politikon, so gliedert sich die Person; Persönlichkeitsrecht-Individualrecht-Sozialrecht, so gliedert sich das Recht der Persönlichkeit.

Die Dreigliederung des Persönlichkeitsrechts ist also nicht als eine sächliche, sondern als eine persönliche gestaltet.

### b) Der Gehalt der Gliederung des Persönlichkeitsrechts.

Der Inbegriff des Persönlichkeitsrechts führt uns nicht allein auf die Gestaltung der Gliederung dieses Rechts; er läßt uns auch deren Gehalt erkennen. Der Gehalt der Gliederung ist nämlich bei jedem lebendigen Gegenstande derselbe, wie der der Einheit. Den Gehalt der Einheit „Persönlichkeitsrecht" kennen wir schon: er heißt Ehre. Folglich ist die Ehre auch der Gehalt der Gliederung jener Einheit.

Ehre bedeutet für uns die Ehre des Volksgenossen. Der Volksgenosse als einzig echte und wahre Person steht von jeher im Mittelpunkt der gesamten deutschen Rechtsordnung. Blut und Ehre,

Boden und Arbeit der Volksgenossen zu schützen, das macht die ganze Aufgabe von Staat und Recht aus; das Blut und die in ihm verhaftete Ehre auf der einen Seite, der Boden und die von ihm getragene Arbeit auf der anderen sind jene beiden umfassenden Inhalte in der Einheit des Rechts, welche Hans Frank die Substanzen des Rechts schlechthin genannt hat[298]).

Die Rechtssubstanz „Ehre" zu ordnen, das Recht der Ehre zu sein, das ist der Beruf des Persönlichkeitsrechts. Darum eben wird uns dieses Recht von seinem Inbegriff als das Recht der Ehre gedeutet; darum bleibt die Ehre der Gehalt des Persönlichkeitsrechts sowohl in seiner Einheit als in seiner Gliederung.

Von der Gestaltung dieser Gliederung wissen wir, daß sie eine persönliche ist; von ihrem Gehalt haben wir erfahren, daß er in der Ehre zu suchen ist. Folglich muß die Dreigliederung des Persönlichkeitsrechts die persönliche Gliederung des Rechts der Ehre sein.

Die Ehre gilt dem Germanen und Deutschen als der absolute Grundwert, dem alle anderen Werte als bloß relative nachgeordnet sind. Die Ehre ist also absolut; sie ist ein unteilbares Ganzes, weil sie im Blute der lebendigen, unteilbaren Person, der In-Dividualität wohnt[299]). Es gibt nur eine Ehre und nur eine ganze Ehre, und es gibt deshalb auch nur ein einziges Ehrenrecht; ein getrenntes öffentliches und privates Ehrenrecht ist so wenig denkbar, wie eine getrennte öffentliche und private Ehre, weil es kein radikal getrenntes öffentliches und privates Leben geben kann. Das Leben bleibt, ob als öffentliches oder als privates, doch immer ein- und dasselbe Leben, nämlich irdisches Leben ein- und derselben Person. Der hergebrachte Satz, daß das Privatleben eines Menschen die „Oeffentlichkeit" nichts anginge, ist ein zwar bequemer, aber durch und durch lebensfeindlicher und unsittlicher Dualismus; der einzelne steht mit seinem öffentlichen und privaten Leben

298) Hans Frank: Verwirklichung des Parteiprogramms (in Nummer 88 des Stuttgarter NS.-Kuriers vom 22. 2. 36).

299) Die Teilung der Ehre, wie sie z. B. Otto v. Gierke in seinem Deutschen Privatrecht Bd. 1 S. 427 ff. vornimmt, entsprach zwar den zeitgenössischen Ehrbegriffen, ist aber von Grund aus asozial und deshalb verfehlt.

immer mitten im Leben der Gemeinschaft, ob er will oder nicht, — und er ist als Person, d. h. als Glied einer Gemeinschaft, eben dieser Gemeinschaft für seine öffentliche wie für seine private Lebensführung verantwortlich. Verantwortlich, weil sein Leben auf beiden jener Lebensgebiete verantwortungsbewußte Persönlichkeitsentfaltung, Kraftausnutzung sein soll, zu der er als Treuhänder seiner Erbanlage der Blutsgemeinschaft gegenüber verpflichtet ist. Er muß in beiden Lebenssphären ehrenhaft sein, oder er ist es nirgends.

Die Ehre im öffentlichen Leben kann von der Ehre im Privatleben und diese von jener überhaupt nicht gesondert werden[300]). Das Lebendige ist immer eins in der Person: die Ehre und das Recht ebenso, wie das Leben selbst. Darum reicht das Persönlichkeitsrecht als Recht der Ehre in die öffentliche und private Sphäre von Recht und Leben gleichermaßen hinein, so wie die Person in beide hineinreicht, indem sie als Rechtsgenosse in der einen und als Privatmann in der anderen abwechslungsweise tätig wird. Das öffentliche und das private Leben der Person ist Gemeinschaftsleben — und ihr öffentliches und privates Recht ist Gemeinschaftsrecht. Im Gemeinschaftsrecht ist der Unterschied zwischen öffentlichem und privatem Recht aufgehoben. Sonach gibt es kein getrenntes öffentliches und privates Ehrenrecht, weil das Persönlichkeitsrecht als Recht der Ehre ursprünglichstes Gemeinschaftsrecht ist, nämlich Recht der Blutsgemeinschaft.

Das Recht der Ehre als Ganzes ist ein angeborenes Recht; es wird vom Volk als der Blutsgemeinschaft vermittelt. Die einzelnen abgeleiteten Ehrenrechte aber teilt das Volk in seiner Eigenschaft als Rechtsgemeinschaft aus, und zwar erhält — wie wir wissen — der einzelne Volksgenosse nach dem Grundsatz der Gerechtigkeit so viele Ehrenrechte zugebilligt, als er Ehrenpflichten übernommen hat. Die Pflichten gehören nun teils dem öffentlichen, teils dem privaten Leben der Gemeinschaft an. Dementsprechend sind auch die einzelnen „praktischen" Ehrenrechte — auf deutsch: die Ehrenrechte, im öffent-

300) Es wird heute keinem ein öffentliches Amt gegeben, der ein liederliches Privatleben führt, und umgekehrt schützt niemanden mehr ein anständiges Privatleben vor Schande, wenn er sich im öffentlichen Leben als unbrauchbares Glied erweist.

lichen und privatem Leben rechtswirksam zu handeln,[301]) — rechtsdogmatisch betrachtet — teils öffentlichrechtlicher, teils privatrechtlicher Natur, sofern man das öffentliche Leben der Rechtsgemeinschaft von ihrem privaten trennen will. Als öffentlichrechtlich in diesem Sinne können beispielsweise gelten: das der Wehrdienstpflicht entsprechende Reichsbürgerrecht, das der Arbeitsdienstpflicht entsprechende Recht auf Arbeit (vorerst in Gestalt des Rechts auf Arbeitsvermittlung und des öffentlichrechtlichen Kündigungsschutzes), das der staatsbürgerlichen Gefolgschaftspflicht entsprechende Stimmrecht. Als privatrechtlich können angesehen werden etwa das der gesellschaftlichen Achtungspflicht entsprechende Recht am guten Ruf und am eigenen Bilde, das der Pflicht körperlichen oder geistigen Fleißes entsprechende Recht des Wettbewerbs, der Schöpferehre und ähnliche.

Solch eine — im Einzelfall oft sehr schwierige — Unterscheidung von öffentlichen und privaten Ehrenrechten kann aus rechtsdogmatischen Gründen und reinen Zweckmäßigkeitserwägungen gerechtfertigt sein; sie darf aber unter keinen Umständen als eine Wertunterscheidung empfunden werden. Denn die „öffentlichen" und die „privaten" Rechte dieser Gattung sind als Ehrenrechte grundsätzlich gleichwertig; als Einzelrechte haben sie überhaupt keinen unterscheidbaren Eigenwert, sondern sie sind in ihrem Werte ausschließlich durch das hinter ihnen stehende, ungeteilte Recht der Ehre, von dem sie herkommen, bestimmt, — durch das Persönlichkeitsrecht also. Die grundlegenden Rechte unter ihnen sind zwar die „öffentlichrechtlichen" Staatsbürgerrechte. Die „privatrechtlichen" Mündigkeitsrechte aber, wie wir diese Art von Rechten nennen können, sind nicht minder wertvoll; sie bilden die notwendige Ergänzung zu jenen und müssen dem Erwerber des Staatsbürgerrechts ipso iure zufallen. Die private Handlungsfähigkeit gehört zur öffentlichen Handlungsfähigkeit wie die linke Hand zur rechten; sie ist zwar weniger wichtig, aber nicht weniger wesentlich, weil ihr Fehlen die Person notwendig zum Krüppel macht.

Der gegenwärtige Rechtszustand trägt dem nicht genügend Rechnung; es widerspricht dem Sinn des Persönlichkeits-

301) „Praktisch" kommt vom griechischen „prattein", das „handeln" bedeutet.

rechts und ist der Idee des ungeteilten Rechts der Ehre zuwider, daß einem Rechtsgenossen die Ehre der Selbstbestimmung, das Mündigkeitsrecht noch vorenthalten wird, wenn ihm durch Zusprechung des Staatsbürgerrechts die höchste Ehre bereits zuteilgeworden ist, die Ehre nämlich, das Schicksal der Gemeinschaft mitzubestimmen. Das Persönlichkeitsrecht gliedert sich zwar als Recht der Ehre in „öffentliches" Mitbestimmungsrecht und „privates" Selbstbestimmungsrecht, aber es trennt sich nicht dabei; es bleibt immerdar eins in der Person und in der Gemeinschaft, der die Person angehört.

Selbstbestimmungsrecht und Mitbestimmungsrecht sind die Glieder am Leibe des Rechts der Ehre in dessen persönlicher Gliederung — jenes als das Individualrecht, dieses als das Sozialrecht im Rechte der Persönlichkeit. Persönlichkeitsrecht — Individualrecht — Sozialrecht, das ist die Gestalt der Dreigliederung des Persönlichkeitsrechts. Und: Ehrenrecht — Selbstbestimmungsrecht — Mitbestimmungsrecht, das ist ihr Gehalt.

Gestalt und Gehalt fügen sich völlig ineinander und verschmelzen zur lebendigen Ganzheit. Wir aber erkennen in diesem Vorgang die Gliederung des Persönlichkeitsrechts in ihrer inneren Vollendung, erfassen das Persönlichkeitsrecht in seinem dreieinigen System, wissen endlich, wie es sich ordnet:

Das Persönlichkeitsrecht als das Recht der Ehre gliedert sich in das Individualrecht der Selbstbestimmung in der Gemeinschaft und in das Sozialrecht der Mitbestimmung in ihr.

Unsere theoretische These, daß die Dreigliederung des Persönlichkeitsrechts die persönliche Gliederung des Rechts der Ehre sein müsse, wird damit von der Wirklichkeit bestätigt.

Nach dieser Dreigliederung muß sich die Ordnung der einzelnen Ehrenrechte vollziehen. Die Eingliederung dieser Einzelrechte hängt sozusagen von ihrer Ausgliederung ab; je nachdem sie als Ausgliederungen des Selbstbestimmungsrechts oder als solche des Mitbestimmungsrechts erscheinen, als Individualrecht also oder als Sozialrecht, werden sie ihren Platz erhalten müssen in der Gliederung des Rechts der Ehre. Ob man sie mit Rücksicht auf ihre Abkunft vom ungeteilten Recht der Ehre, vom allgemeinen Persönlichkeitsrecht, auch als einzelne „Persönlichkeitsrechte" nennen will, oder nicht, ist eine

Frage zweiten Ranges. Wesentlich ist allein, daß der Fehler vermieden wird, in den sogenannten Persönlichkeitsrechten eine eigentümliche Gruppe von selbständigen, zahlenmäßig genau begrenzten subjektiven Rechten zu sehen; denn gerade das sind die Persönlichkeitsrechte nicht. Es bedarf vielmehr der Einsicht, daß in diesen Rechten durchweg nur Sonderformen, Einzelerscheinungen des umfassenden allgemeinen Persönlichkeitsrechts zu Tage treten, daß also diese Rechte allesamt nur praktische, vom ursprünglichen Recht der Ehre hergeleitete Gebrauchsrechte darstellen. Diese Einsicht führt zu der notwendigen weiteren Erkenntnis, daß die Zahl der einzelnen Persönlichkeitsrechte niemals eine fest bestimmte sein kann, weil das Persönlichkeitsrecht als Recht der ganzen Ehre alle Ehrenrechte in seinem Schutz nimmt und nicht nur einen Teil davon. Somit ist ein numerus clausus der Persönlichkeitsrechte, wie ihn die bisherige Rechtsordnung gekannt hat, ein Unding; es leuchtet ohne weiteres ein, daß die Zahl der besonderen Ehrenansprüche der Person aus ihrem allgemeinen Persönlichkeitsrecht sich niemals übersehen oder gar kodifizieren läßt, weil nicht einmal die allernächste Zukunft solch eine Uebersicht gestattet. Von einem lebenstüchtigen Persönlichkeitsrecht wird man trotzdem verlangen müssen, daß es als System nicht nur seinen augenblicklichen Gestaltungen gerecht wird, sondern auch den neuen persönlichkeitsrechtlichen Erscheinungen ihren Platz anzuweisen imstande ist; mit anderen Worten: die künftige Entwicklung des Persönlichkeitsrechts muß im System dieses Rechts wenn auch nicht über-sehen, so doch vor-gesehen und damit vorausgesehen sein. Solche Vorsorge ist unerläßlich, wenn eine vernünftige, logische Ordnung erreicht werden soll, die auch die neuen Erscheinungen ihrem System ohne weiteres sinnvoll einzuordnen fähig ist.

Eine derartige Einordnung wird reibungslos durchzuführen sein, wenn alle besonderen Persönlichkeitsrechte nur als Ausgliederungen des einen allgemeinen Persönlichkeitsrechts bewertet werden — unter Aufgabe der Irrlehre vom numerus clausus der Persönlichkeitsrechte. Dann nämlich kann die nötige Einfügung in der logischen dreifältigen Ordnung stattfinden, wie sie dem Persönlichkeitsrecht als dem Recht der Ehre unverlierbar eigen ist; dann wird auch jedes neue Persönlichkeitsrecht den ihm vorbestimmten Platz in der Dreigliederung

des Ganzen erhalten, je nachdem es als individuelles Selbstbestimmungsrecht oder als soziales Mitbestimmungsrecht geartet ist. Und dann werden endlich in der Gliederung des Persönlichkeitsrechts alle echten Ehrenrechte zu finden sein und nicht nur eine privilegierte Gruppe unter ihnen.

Eine natürliche Folge solcher „vernünftigen" Gliederung wird es bedeuten, wenn gewisse von den sogenannten Persönlichkeitsrechten des besonderen persönlichkeitsrechtlichen Schutzes fortan werden entraten müssen, jene nämlich, welche nicht dem angeborenen Rechte der Ehre als unveräußerliche Rechte der Person entstammen, sondern nur hinzuerworbene, veräußerliche Rechte des Rechtssubjektes sind; sie werden sich mit dem allgemeinen Rechtsschutz der subjektiven Rechte zu begnügen haben.

Die Unmöglichkeit einer Uebersicht aller gegenwärtigen und künftigen persönlichkeitsrechtlichen Erscheinungen zwingt zu dem Schluß: ein vollständiges System des Persönlichkeitsrechts im Sinne eines Katalogs, einer Liste der Persönlichkeitsrechte kann überhaupt nicht geschaffen werden. Der Kreis dieser Rechte ist — wie Schönfeld sich ausdrückt — zwar immer geschlossen, nie aber abgeschlossen; er erweitert und verengt sich unablässig mit den aufsteigenden neuen und versinkenden alten Lebensaufgaben eines völkischen Rechts im Wandel der Zeit, in der Geschichte. Geschichte ist Wandel und Wandel ist Geschichte; Wandel ist — wie das Wort sagt — ein Fortschreiten im Raum und ein Wechsel in der Zeit. Darum ist die Geschichte eines Rechts sein Wandel, auch die Geschichte des Persönlichkeitsrechts.

Weil das Persönlichkeitsrecht solchem Wandel unterworfen ist und deshalb niemandem die Aufstellung einer ein- und für allemal abgeschlossenen Tafel der besonderen Persönlichkeitsrechte ermöglicht, wäre es am besten, den Plural „Persönlichkeitsrechte" ganz fallen zu lassen und nur noch im Singular von dem einen ungeteilten Persönlichkeitsrecht zu reden. Die ursprüngliche und ewige Einheit des Persönlichkeitsrechts verbietet jegliche Aufteilung seiner Substanz in vielerlei Persönlichkeitsrechte — selbst wenn es nur eine theoretische Aufteilung sein sollte —, weil auf solche Art nirgends eine gegliederte Ordnung entstehen kann. Gliederung bedeutet nicht Aufteilung, sondern Einordnung; aufteilen darf man nur tote

Sachen; lebendige Dinge, wie das Persönlichkeitsrecht, muß man gliedern.

Für das Persönlichkeitsrecht kann deshalb nur ein System gelten: das System der lebendigen Gliederung, der Dreigliederung. In ihr findet das Persönlichkeitsrecht seine vernünftige logische, seine notwendige Ordnung. Und in dieser Ordnung behält es seine Geschlossenheit. Bei solcher Geschlossenheit aber fällt es niemals auseinander und veraltet es auch nicht, sondern bleibt es lebenstüchtig und zeitgemäß, stets bereit zur Antwort auf die persönlichkeitsrechtlichen Fragen des Jahrhunderts.

Die Geschlossenheit eines Rechts ist die Grundvoraussetzung seiner Dauer. Das gilt nicht nur für das Einzelrecht; die Geschichte lehrt vielmehr, das die gesamte Rechtsordnung einer Nation in einem allumfassenden, persönlichen System vereinigt sein muß und nicht in einzelne auseinanderstrebende Sachgebiete — Rechtsgebiete genannt — „zerfallen" darf, soll diese Rechtsordnung nicht früher oder später in Unordnung und Widersprüche geraten. Ist ein derartiger Zerfall einmal eingetreten, so wird es den berufenen Dienern des Rechts, den Juristen also, sehr schwer, dies zusammenhanglose Recht als eine vernünftige Ordnung zu betrachten und darzustellen, sind sie doch mit der Concordantia discordantium Canonum vollauf beschäftigt. Dabei ist es gerade die erste und vornehmste Aufgabe der Rechtswahrer, dem Volke die Vernunft des Rechts aufzuzeigen. Wird diese Aufgabe vernachlässigt, dann bricht zwischen Jurisprudenz und Rechtsdogmatik auf der einen und Rechtsphilosophie und Volksgeist auf der anderen Seite jener klaffende Graben auf, welcher selbst dem Synthetiker Hegel fast unüberbrückbar geschienen haben mag, als er von der Rechtsphilosophie sagte: „Die Vernünftigkeit des Rechts betrachten ... das ist die Sache unserer Wissenschaft, im Gegensatz zur positiven Juriprudenz, die es oft nur mit Widersprüchen zu tun hat" [302]).

Wahrlich ein beschämendes Urteil über die Tätigkeit der Juristen, aber ein Urteil, mit dem Hegel — seien wir ehrlich — noch heute den meisten Volksgenossen aus der Seele spricht. Wir werden gegen diese schlechte Meinung von der Jurisprudenz noch manchesmal anzugehen haben und wir werden sie

302) Hegel (Gans): Zusätze zur Rechtsphil., Zus. zur Vorrede.

nur überwinden, wenden wir uns mit aller Härte dazu zwingen, in unserem Denken im höheren Sinne „bei der Vernunft“ zu bleiben, d. h. bei der Logik der Dinge; wir müssen lernen, die Dinge in ihren Begriffen und Worten ernst zu nehmen und müssen uns das „treffliche Streiten“ mit den Waffen des leichtgenommenen Worts abgewöhnen, jenes Streiten, welches als oberflächliche Begriffsspielerei und unaufrichtiges Wortklaubertum unsere Wissenschaft beim Volk so sehr in Mißkredit gebracht hat. Es ist zwar nicht zu verkennen, daß uns das römische und liberale Erbe der Vergangenheit — zum Teile wenigstens — unschuldig belastet; an uns aber ist es jetzt, dies böse Erbe loszuwerden, vor allem durch eine bescheidenere, natürlichere Denkungsart.

In Erkenntnis dieser Notwendigkeit haben wir auf der Suche nach der Gliederung des Persönlichkeitsrechts unseren eigenen Vorwitz nach Vermögen aus dem Spiel gelassen und haben auf das zu hören versucht, was uns „die Vernunft des Gegenstandes selber“ sagte. So haben wir schließlich jene dreifältige Ordnung der „Persönlichkeitsrecht“ genannten Einheit gefunden, in der wir die immanente Gliederung jenes Rechts zu erkennen glauben. Wir betrachten sie deshalb auch nicht als unser eigenes Werk, sondern verstehen sie als das Werk der Idee. Und so will jede Gliederung verstanden sein.

c) Der Sinn der Gliederung des Persönlichkeitsrechts.

Die Gliederung des Persönlichkeitsrechts hat sich uns als Dreigliederung des Rechts der Ehre dargestellt. Wir sahen dieses Recht sich gliedern in das Individualrecht der Selbstbestimmung im Privatleben und in das Sozialrecht der Mitbestimmung im öffentlichen Leben. Und wir sahen es seine Einheit wiederfinden in seinem Wesen als Gemeinschaftsrecht, weil das öffentliche und private Leben, dem es in der Gliederung dient, sich vereinigt im Leben der Gemeinschaft und ihrer Person.

Das alles haben wir nicht nur gesehen, sondern wir haben uns auch bemüht, darüber nachzudenken im vollen Sinne des Worts. Eins jedoch haben wir dabei noch nicht bedacht, nämlich, daß es öffentliches und privates Leben doch nur im Leben geben kann; das Persönlichkeitsrecht aber ist ein ewiges Recht, wie wir wissen.

Auf den ersten Blick scheint hierin ein gewisser Widerspruch zu liegen. In Wirklichkeit aber treffen wir auf die letzte Wahrheit, auf die Wahrheit nämlich, daß alles Leben vergänglich ist und ewig zugleich.

Es ist richtig: öffentliches und privates Leben kann es nur im irdischen Leben geben, in der Zeit also; deshalb ist auch die Gliederung des Persönlichkeitsrechts nur Gliederung in der Zeit — vom Leben der Einzelperson aus betrachtet. Im Tode hört jene Gliederung für den Toten selbst auf, weil dieser aufgehört hat, gliedhaft d. h. organisch zu handeln. Der Tote ist nicht mehr Individuum und nicht mehr Zoon politikon, weil er nicht mehr in dieser Dopplung tätig wird; er verliert deshalb die einzelnen Selbst- und Mitbestimmungsrechte. Aber er bleibt auch im Tode Glied der Gemeinschaft, bleibt es als einmalige, ungeteilte Person kraft seiner ewigen und heiligen Persönlichkeit. Und er behält das ungeteilte und ungeschmälerte Recht der Ehre. Sein Persönlichkeitsrecht, in der Zeit gegliedert nach der Gliederung des Gemeinschaftslebens, kehrt in der Ewigkeit ganz zur ursprünglichen Einheit zurück.

Das Persönlichkeitsrecht offenbart sich uns also in zweierlei Gestalt: in der Zeit erscheint es als Gliederung, in der Ewigkeit als Einheit. Beide Gestaltungen vermögen wir zu erkennen, denn nicht nur die Zeit, auch die Ewigkeit ist uns Menschen gegenwärtig. Die Zeit selbst ist ewig; sie ist selbst nur ein Stück Ewigkeit. Und Ewigkeit ist die anfangs- und endenlose Zeit. Der Dualismus von Zeit und Ewigkeit ist germanischem Denken fremd, wie ihm der Dualismus von Leib und Seele fremd ist. Und weil wir nicht anders denken können, als unsere Vorfahren gedacht haben, darum gliedert sich uns das ewig einheitliche Persönlichkeitsrecht in der anfangs- und endenlosen Zeit, ist uns seine zeitliche Gliederung zugleich eine ewige. Sie dauert fort, solange Personen sind, die gliedhaft handeln in der Gemeinschaft und für sie, einmal das eigene und einmal das gemeinsame Wohl bedenkend.

Wen die Rechtsordnung so handeln läßt, von dem fordert sie das immer wache Bewußtsein, daß eine Entscheidung über das eigene Schicksal jedesmal auch eine Entscheidung über das Schicksal der Gemeinschaft bedeutet, und daß der, welcher

sich das Schicksal der Gemeinschaft auf die Schultern lädt, damit auch das eigene auf sich nimmt.

Das erste und größte Gebot des Rechts lautet daher: Handle verantwortlich vor Deinem Volke. Dies Gebot halten, heißt in Wahrheit Person sein, ganze, von Persönlichkeit erfüllte, ehrenhafte Person. Dieses Person-Sein, Volksgenosse, Blutsbruder sein ist das ewige Problem und der ganze Inhalt des Persönlichkeitsrechts, ist der Sinn seiner Gliederung als der Gliederung des Rechts der Ehre.

# Schrifttum.


v. Amira, Karl: Grundriß des germanischen Rechts, 3. Aufl. 1913.
Bauch, Bruno: Grundzüge der Ethik, 1935.
Baur, Fritz Entwicklung und Reform des Schadensersatzrechts, 1935.
Berman, J. und Medwedjew, A.: Utschenie o proletarskoi diktature i sowjetskom prawe. Wyp. I Gis. 1928 (Lehrbuch der proletarischen Diktatur und des Sowjetrechts. Russisch. Aufl. I Staatsausgabe 1928).
Bolschaja Sowjetskaja Enziklopedja. Moskwa, 1926/1929/1930. (Große Sowjet-Enzyklopädie. Russisch. Moskau 1926/1929/1930).
de Boor, O. H.: Urheberrecht und Verlagsrecht, 1917.
Boos, Heinrich: Die Liten und Aldionen nach den Volksrechten, Göttinger Diss. 1874.
Brunner, Heinrich: Deutsche Rechtsgeschichte, 1. Bd., 2. Aufl. 1906.
Brunner-v. Schwerin: Deutsche Rechtsgeschichte, 2. Bd. 2. Aufl. 1928.
Brunner, Heinrich Das rechtliche Fortleben der Toten bei den Germanen. Vortrag, abgedr. in der „Monatsschrift für das gesamte Leben der Gegenwart", Bd. 12, 1907.
Buch, Walter: Wesen und Sinn der Parteigerichtsbarkeit. Rede vom 5. 2. 36, abgedruckt in der Tagespresse.
Chamberlain, Houston Stewart: Die Grundlagen des XIX. Jahrhunderts, 1899.
Edictus ceteraeque Langobardorum, leges ed. Bluhme in den „Fontes iuris germanici antiqui" 1869.
Egger, August u. a.: Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch. Bd. 1: Einleitung und Personenrecht, 1930.
Eljaschoff, Michael: Die Grundzüge der Sowjetverfassung, 1925.
Fehst, Hermann: Bolschewismus und Judentum. Deutsche Ausg. Berlin 1934.
Frank, Hans: Verwirklichung des Parteiprogramms. Aufsatz im Stuttgarter NS.-Kurier Nr. 88, Jahrg. 1936.
Gans, Eduard: Zusätze zur Rechtsphilosophie aus Hegels Vorlesungen. Abgedruckt in der Lasson'schen Ausg. v. Hegels Rechtsphilosophie, 1911.
v. Gierke, Otto: Deutsches Privatrecht, Bd. 1, 1895.
Graschdanskij kodeks RSFSR. vom 31. 10. 22/1. 1. 23. Russische Textausgabe Moskau 1928.
v. Heck, Philipp: Blut und Stand im altsächsischen Rechte und im Sachsenspiegel, 1935.
— Die Standesgliederung der Sachsen im früheren Mittelalter, 1927.
Hegel, G. W. F.: Grundlinien zur Philosophie des Rechts, 1821.
Höhn, Reinhard: Otto v. Gierkes Staatslehre und unsere Zeit. 1936.
— Otto v. Gierke. Ersch. in der Sammlung „Volk und Recht" Heft 1, 1936.

Hölder, Eduard: Das Wesen der Erbgründe und der Erbfolge nach römischem Rechte. Zeitschr. der Savigny-Stiftung f. Rechtsgesch., romanistische Abtl. Bd. 30) 1909.
Hübner, Rudolf: Grundzüge des deutschen Privatrechts, 5. Aufl. 1930.
Jörs-Kunkel: Römisches Privatrecht. Erschienen in der Springerschen Enzyklopädie der Rechtswissenschaft, 1935.
Kant, Immanuel: Metaphysische Anfangsgründe der Rechtslehre, 1797.
— Die Metaphysik der Sitten. 2. Teil: Metaphysische Anfangsgründe der Tugendlehre, ed. Vorländer, 1919.
Kodeks sakonow o brake, semje i opeke. Russischer Text mit deutscher Uebersetzung und Glossierung in den „Zivilgesetzen der Gegenwart", Bd. IV, 1927.
Kühnemann: Der deutsche Sozialismus im Patentrecht. (Zeitschr. „Deutsches Recht" Nr. 7/8) 1936.
Lex Alamannorum, ed. Lehmann in den „Fontes iuris germanici antiqui", 1888.
Lex Baiuwariorum, ed. Merkel in den Mon. Germ. hist. LLIII 269ff.
Lex Burgundionum, ed. L. R. v. Salis in den Mon. Germ. hist., Legum sectio, 1892.
Lex Frisionum ed. Richthofen in den Mon. Germ. hist. LLIII 656ff.
Lex Ribuaria, ed. Sohm in den Mon. Germ. hist. LL V 215ff.
Lex Salica ed. Hessels, London, 1880.
Lex Visigothorum ed. Zeumer in den Mon. Germ. hist., Legum sectio, 1892.
Leonhard, Otto: Schadenersatz für Verletzungen immaterieller Güter. (Festschr. zur Jahrhundertfeier des Allg. bürgerlichen Gesetzbuchs, 1. Teil) Wien 1911.
Moeller van den Bruck: Das Dritte Reich, 1930.
Neckel, Gustav: Walhall, Studien über den germanischen Jenseitsglauben, 1913.
Nietzsche: Also sprach Zarathustra.
Oser, Hugo: Das Obligationenrecht, 1. Halbbd. 1929.
Pfaff: Gutachten über die beantragte Revision des 30. Hauptstücks des ABGB. Wien 1880.
— Zum österreichischen Schädenrecht. (Erschienen in den „Juristischen Blättern" Jahrg. 85 Nr. 35ff.).
Popoff, G.: Tscheka, der Staat im Staate, 1925.
Pritzsche, Erwin: Um ein nationalsozialistisches Jugendpflegerecht (Zeitschr. „Deutsches Recht" Nr. 3/4) 1936.
Rosenberg, Alfred: Der Mythus des 20. Jahrhunderts.
Rousseau, Jean Jaques: Du contrat social, 1762.
— Émile ou de L'éducation, 1762.
Schmitt, Carl: Legalität und Legitimität, 1932.
Schönfeld, Walther: Das Rechtsbewußtsein der Langobarden auf Grund ihres Edikts, 1934.
— Der deutsche Idealismus und die Geschichte, 1936.
— Der Positivismus und das Kirchenrecht, (Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie Bd. XXX), 1936.
— Der Traum des positiven Rechts (Archiv für die zivilistische Praxis, Bd. 135), 1932.

Schönfeld, Walther: Die Vollstreckung der Verfügungen von Todes wegen im Mittelalter nach sächs. Quellen. (Zeitschr. der Savigny Stiftg. für Rechtsgesch., germanist. Abtl. Bd. 42) 1921.
— Rechtsperson und Rechtsgut im Lichte des Reichsgerichts. (Festgabe der Juristenfakultäten zum 50jähr. Bestehen des Reichsgerichts Bd. 2).
— Rechtsphilosophie, Jurisprudenz und Rechtswissenschaft (Zeitschr. f. Deutsche Kulturphilosophie, Heft 1) 1934.
Schreuer, Hans: Deutsches Privatrecht, 1921.
— Das Recht der Toten. Eine germanistische Untersuchung. (Zeitschr. für vergleichende Rechtswissenschaft Bd. 33/34), 1916.
Schulz, Fritz (Halbjude): Prinzipien des römischen Rechts, 1934.
Seydel, Helmut: Reichbürgerrecht, Rechtsfähigkeit, Geschäftsfähigkeit (Zeitschr. „Deutsches Recht", Nr. 3/4), 1936.
Sohm, Rudolf: Institutionen. Geschichte und System des römischen Privatrechts, letzte, vom Verfasser selbst redigierte Aufl. 1917.
Spann, Othmar: Die Haupttheorien der Volkswirtschaftslehre.
Tacitus, P. C.: Germania.
Timaschew: Grundzüge des sovêtrussischen Staatsrechts. Osteuropainstitut, Breslau 1927.
Unger, Joseph (Jude): System des österreichischen allgemeinen Privatrechts. Bd. I, Leipzig 1856/64.
Wellspacher, Moriz: Das Naturrecht und das ABGB. (Festschr. zur Jahrhundertfeier des Allgemeinen Bürgerlichen Gesetzbuchs, 1. Teil) Wien 1911.
v. Wöß, Fritz: Das römische Erbrecht und die Erbenwärter, 1911.

## Lebenslauf.

Meine Heimat ist die deutsche Kolonie Worms bei Odessa in Südrußland. Dort wurde ich am 16. 8. 1910 als ältester Sohn eines evangelisch-luhterischen Pastors geboren; Eltern und Voreltern entstammen St.-Petersburger deutschen Familien.

Nach dem Tode meines Vaters in der russischen Revolution floh meine Mutter nach Deutschland und ließ sich in Stuttgart nieder. Hier besuchte ich vom Jahre 1922 bis zur Ablegung der Reifeprüfung im Jahre 1930 das Eberhard-Ludwigs-Gymnasium; anschließend trat ich als Fahnenjunker in das Reichsheer ein. Eine schwere Erkrankung zwang mich jedoch zur Aufgabe des erstrebten Offiziersberufs. Ich wandte mich dem Studium der Rechtswissenschaften zu und bestand im Herbst 1934 nach siebensemestrigem Studium in München und Tübingen die erste höhere juristische Staatsprüfung.

Seit Dezember 1934 bin ich im staatlichen Vorbereitungsdienst als Gerichtsreferendar tätig.

Guido Adt.